الجامعة الأردنيـة
كلية الدراسات العليا

نموذج رقم (١٨)
اقرار والتزام بقوانين الجامعة الأردنية وأنظمتها وتعليماتها لطلبة الماجستير والدكتوراة

أنا الطالب: عصام أحمد أمين العيتي الرقم الجامعي: ٨٠٦٠٤٩٦

التخصص: الفقه وأصوله الكلية: الشريعة .

عنوان الرسالة / الاطروحة

إجارة الخدمات في الفقه الإسلامي وتطبيقاتها المعاصرة في المؤسسات المالية الإسلامية.

أعلن بأنني قد التزمت بقوانين الجامعة الأردنية وأنظمتها وتعليماتها وقراراتها السارية المفعول المتعلقة باعداد رسائل الماجستير والدكتوراة عندما قمت شخصيا" باعداد رسالتي / اطروحتي ، وذلك بما ينسجم مع الأمانة العلمية المتعارف عليها في كتابة الرسائل والأطاريح العلمية. كما أنني أعلن بأن رسالتيّ /اطروحتي هذه غير منقولة أو مستلة من رسائل أو أطاريح أو كتب أو أبحاث أو أي منشورات علمية تم نشرها أو تخزينها في أي وسيلة اعلامية، وتأسيسا" على ما تقدم فإنني أتحمل المسؤولية بأنواعها كافة فيما لو تبين غير ذلك بما فيه حق مجلس العمداء في الجامعة الأردنية بالغاء قرار منحي الدرجة العلمية التي حصلت عليها وسحب شهادة التخرج مني بعد صدورها دون أن يكون لي أي حق في التظلم أو الاعتراض أو الطعن بأي صورة كانت في القرار الصادر عن مجلس العمداء بهذا الصدد.

توقيع الطالب: .... التاريخ: ١١ / ٨ / ٢٠١٠

تعتمد كلية الدراسات العليا
هذه النسخة من الرسالة
التوقيع .... التاريخ ٢٠١٠/٨/١١

الجامعة الأردنية

نمـــوذج تفـــويض

أنا عصام أحمد أمين العيشي ، أفوض الجامعة الأردنية بتزويد نـــسخ من أطروحتي للمكتبات أو المؤسسات أو الهيئات أو الأشخاص عند طلبها.

التوقيع:

التاريخ: ١١/٨/٢٠١٠م

إجارة الخدمات في الفقه الإسلامي

وتطبيقاتها المعاصرة في المؤسسات المالية الإسلامية

إعداد

عصام أحمد أمين العنيني

المشرف

د. عباس أحمد الباز

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في

الفقه وأصوله

كلية الدراسات العليا
الجامعة الأردنية

أب، ٢٠١٠

قرار لجنة المناقشة

نوقشت رسالة: (إجارة الخدمات في الفقه الإسلامي وتطبيقاتها المعاصرة في المؤسسات المالية الإسلامية)

وأجيزت بتاريخ ٢٠١٠/٧/٢٩م

التوقيع		أعضاء لجنة المناقشة
....	رئيساً	١- د. عباس أحمد الباز أستاذ مشارك – الفقه وأصوله
....	عضواً	٢- د. منصور محمود مقدادي أستاذ مساعد – الفقه وأصوله
....	عضواً	٣- د. رائد نصري أبو مؤنس أستاذ مساعد – الفقه وأصوله
....	عضواً	٤- د. جابر إسماعيل الحجاحجة أستاذ مشارك – الفقه وأصوله(جامعة آل البيت)

الإهداء

إلي والدي الحبيب رحمه الله تعالى

إلى والدتي العزيزة حفظها الله تعالى

إلى زوجتي الفاضلة وأولادي

إلى كل مسلم ومسلمة

أهدي هذا العمل المتواضع

شكر وتقدير

الحمد لله تعالى أولاً وآخراً على فضله وتوفيقه ، وأسأله أن يُعِيْنني على ذكره وشكره وحسن عبادته.

ثم الشكر، والامتنان لفضيلة الدكتور عباس أحمد الباز الذي تفضل بقبول الإشراف على رسالتي هذه، فلم يألُ جهداً في نصحي، وتوجيهي، وإرشادي، فأسأل الله تعالى أن يبارك في جهوده، وأن يجعل ما قدم في ميزان حسناته يوم القيامة.

والشكر موصول إلى أساتذتي في كلية الشريعة في جامعة الزرقاء الأهلية وكلية الشريعة في الجامعة الأردنية، وإلى كل صاحب فضل عليّ.

كما أتقدم بالشكر والتقدير إلى أعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بقبول مناقشة هذه الرسالة وهم:

١. محمود منصور مقدادي

٢. رائد نصري أبو مؤنس

٣. جابر إسماعيل الحجاحجة

ولا أنسى أن أتوجه بالشكر والعرفان إلى الأستاذ الفاضل محمود السرطاوي الذي كان له الفضل في المساعدة على اختيار موضوع الرسالة.

فهرس المحتويات

إجارة الخدمات في الفقه الإسلامي

وتطبيقاتها المعاصرة في المؤسسات المالية الإسلامية

إعداد

عصام أحمد أمين العنيني

إشراف

د. عباس أحمد الباز

ملخص

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف المرسلين، وبعد:

تناولت هذه الرسالة موضوع إجارة الخدمات في الفقه الإسلامي وتطبيقاتها المعاصرة في المؤسسات المالية الإسلامية بهدف بيان حقيقة المعاملة، ومجالاتها، وموقف الفقه الإسلامي منها.

وقد توصل الباحث إلى تعريف مفهوم إجارة الخدمات كما تجريه المؤسسات المالية الإسلامية بأنه: **معاملة مالية مركبة من عقدي إجارة، يجريان على مرحلتين متواليتين بناء على اتفاق مسبق، على منفعة عمل شخص أو جهة، وعلى أعيان تابعة لها، معينة أو موصوفة في الذمة.**

ثم ناقش التكييفات الفقهية للمعاملة ، وموقع إجارة الخدمات من الإجارة في الفقه الإسلامي ، وتوصل إلى عدم مشروعية المعاملة وفق الصورة التي تجريها المؤسسات المالية الإسلامية المعاصرة، وذلك للأمور الآتية:

أولا: عدم صحة قياس إجارة الخدمات على إعادة تأجير منافع الأعيان.

ثانيا: عدم جواز التأجير الموازي الذي خُرّجت عليه إجارة الخدمات؛ لفقدانه أهم شرط من شروط العقود الموازية وهو: أن لا يكون بين العقدين رابط.

ثالثا: أن ربح المؤسسة المالية في إجارة الخدمات ربح على ما لم تضمن.

رابعا: أن في إجارة الخدمات غرر، وذريعة إلى الربا.

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

إن الحمد لله تعالى نحمده ونستعينه ونستغفره ونستهديه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا ، من يهد الله فلا مضل له ، ومن يضلل فلا هادي له ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً صلى الله عليه وسلم عبده ورسوله .

قال تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِۦ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسۡلِمُونَ ﴾ (١)

وقال تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُواْ رَبَّكُمُ ٱلَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفۡسٖ وَٰحِدَةٖ وَخَلَقَ مِنۡهَا زَوۡجَهَا وَبَثَّ مِنۡهُمَا رِجَالٗا كَثِيرٗا وَنِسَآءٗۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ ٱلَّذِي تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَٱلۡأَرۡحَامَۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلَيۡكُمۡ رَقِيبٗا ﴾ (٢)

وقال تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَقُولُواْ قَوۡلٗا سَدِيدٗا ﴾ (٣)

أما بعد:

فمن نعم الله تعالى علينا أن منّ علينا بشريعة الإسلام وجعلها خاتمة الرسالات، وأكملها فجعل في نصوص كتابه وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم الأحكام ، والقواعد والمبادئ التي ترسم المنهج الصحيح الذي تنضبط به عبادات الناس، ومعاملاتهم إلى يوم القيامة.

ولمّا كانت العقود شريعة المتعاقدين ، وبها تتحقق مصالح العباد ، وبها تستقر معاملاتهم، اهتمت الشريعة بالعقود فأمرت بالوفاء بها ، ووضعت لها القواعد الضابطة لدفع الظلم ، والضرر، وأكل الأموال بالباطل.

ولذلك ما أن تخرج معاملة مستجدة من المعاملات التي يحتاج إليها الناس في حياتهم إلا وتجد لها في الشرع حكما؛ منصوصاً عليه ، أو مستنبطاً من قواعد الشرع ، فإن كانت موافقة للشرع عُمل بها، وإن كانت مخالفة للشرع اجتهد أهل العلم في تصحيحها، وإلا حكموا ببطلانها.

ومن العقود المستجدة في الإجارة ، ما سمّي **بإجارة الخدمات،** وهي منتج من منتجات المؤسسات المالية الإسلامية ، التي تهدف إلى تسهيل ش راء المنافع على الناس ، مع تحقيق الربح لمقدمي المنافع، والمؤسسات المالية، ولأهمية الموضوع، وحاجة الناس إليه اخترته للدراسة، مستعينا بالله تعالى، وطالباً منه التوفيق.

---

(١) آل عمران: ١٠٢
(٢) النساء: ١
(٣) الأحزاب: ٧٠

أهمية الدراسة:

تظهر أهمية الدراسة من خلال:

أولاً: إن موضوع إجارة الخدمات من المعاملات الما لية المعاصرة التي لها صلة بحاجات الناس الرئيسة كالتعليم، والصحة، مما يعكس أهمية دراسة الموضوع وبيان أهم أحكامه وضوابطه.

ثانياً: إجارة الخدمات منتج من منتجات المصارف الإسلامية والذي قام على فتاوى هيئات الرقابة الشرعية وعلى دراسات وأوراق قدمت لمؤتمرات اقتصادية لم تستوف الموضوع من كل أركانه، وتكمن أهمية الدراسة في التأصيل للموضوع، وتحليل ما كتب فيه؛ لتخرج بنتائج وتوصيات.

مشكلة الدراسة:

تظهر مشكلة الدراسة في محاولة الإجابة على الأسئلة التالية:

أولاً: ما معنى إجارة الخدمات وما حكمها وما ضوابطها الشرعية؟

ثانياً: ما أثر القبض والضمان في حكم إعادة التأجير (التأجير من الباطن)؟

ثالثاً: هل يمكن تصكيك إجارة الخدمات وما ضوابطها؟

أهداف الدراسة:

تهدف الدراسة إلى الآتي:

أولاً: دراسة إجارة الخدمات دراسة علمية منهجية، فالموضوع لم يقدم فيه - حسب علمي - دراسة مستقلة، وما كُتب في الموضوع سوى ورقات عمل كتبت لمؤتمرات ولم تستوف الموضوع من كل جوانبه.

ثانياً: محاولة تأصيل الأحكام والمسائل المتعلقة بموضوع إجارة الخدمات.

ثالثاً: بيان مدى التزام المصارف الإسلامية وهيئات الرقابة الشرعية بالضوابط الشرعية عند التطبيق لعقد إجارة الخدمات.

رابعاً: اقتراح الحلول العملية والمخارج الشرعية لسد حاجات الناس من الخدمات.

الدراسات السابقة:

أولاً: (ضوابط إجارة الخدمات وتطبيقات الإجارة الموصوفة في الذمة)

ورقة عمل للندوة الثامنة والعشرين لمجموعة البركة للاقتصاد الإسلامي، قدّمت بتاريخ ١٤٢٨/٩/٥هـ الموافق ٢٠٠٧/٩/١٧م

إعداد: أ د. محمود السرطاوي

تناول استاذنا في ورقته البحثية هذه مفهوم الإجارة في الفقه وأركانها، وجواز التأجير من الباطن بربح، مع ربط ذلك بإجارة الخدمات على اعتبار أن إجارة الخدمات إجارة موصوفة في الذمة ، ليصل البحث الى مشروعية إجارة الخدمات في مجال التعليم، والتطبيب، والاحتفالات، والرحلات وغيرها، ولكن البحث كان مختصراً، ولم يستوف الموضوع من كل جوانبه، فلم يتعرض لمفهوم إجارة الخدمات ولا لتكييفها.

ثانياً: (ضوابط إجارة الخدمات وتطبيقات الإجارة الموصوفة في الذمة)

ورقة عمل للندوة الثامنة والعشرين لمجموعة البركة للاقتصاد الإسلامي، قدّمت بتاريخ ١٤٢٨/٩/٥هـ الموافق ٢٠٠٧/٩/١٧م

إعداد: د. عبد الستار أبو غدة

فصّل الباحث في أقسام الإجارة والعلاقة بينها ، ليصل إلى أن إجارة الخدمات هي إجارة أعمال موصوفة في الذمة ، أو معيّنة، ثم عرض أقوال الفقهاء في حكم تسليم الأ جرة في مجلس العقد للإجارة الموصوفة في الذمة، ثم خرّج إجارة الخدمات على الإجارة من الباطن ؛ إن كانت الخدمة معيّنة، وعلى الإجارة المتوازية؛ إن كانت الخدمة موصوفة في الذمة.

وقد استفدت من البحث كثيراً، ولكنه جاء مختصراً، ولم يفصل في مفهوم الإجارة ، وكان أحياناً يذكر أقوال الفقهاء ولا يرجح، كما في حكم تسليم الأجرة في مجلس العقد.

ثالثاً: (الصكوك الإستثمارية الإسلامية وعلاج مخاطرها)

رسالة ماجستير - جامعة اليرموك ١٤٢٦ - ٢٠٠٥

إعداد: أحمد إسحاق حامد

إشراف: د. كمال توفيق حطاب

تناول الباحث في رسالته مفهوم الصكو ك، وأنواعها، ومخاطرها، وكيفية علاج مخاطرها ومنها صكوك الإجارة، وهذا مما أفادني في دراستي؛ فإن من إجارة الخدمات تصكيكها وتداولها، ولذلك فمعرفة أحكام الصكوك ومخاطرها وحكم تداولها من موضوعات الرسالة.

رابعاً: (نظرية المنفعة في الفقه الإسلامي)

رسالة دكتوراة - جامعة دمشق ١٤٢٤ - ٢٠٠٣

إعداد: تيسير محمد برمو

إشراف: د. أسامة الحموي

تناول الباحث في رسالته المنفعة كنظرية، فتكلم عن حقيقة المنفعة وتكييفها وأحكامها وكذلك تناول عقود المنفعة ومنها المنفعة في عقد الإجارة، وشروطها، مما أفادني في دراستي، لكن الدراسة لم تتناول أثر الضمان في بيع المنافع، وكيف ينتقل من المؤجر إلى المستأجر، والذي يترتب عليه إعادة التأجير بربح.

خامساً: (سندات الإجارة والأعيان المؤجرة)

بحث مقدم للمعهد الإسلامي للبحوث والتدريب للبنك الإسلامي للتنمية في جدة - السعودية

إعداد: د. منذر قحف

هذا البحث تناول سندات الإجارة بأنواعها؛ فعرّفها، وبيّن أساسها الفقهي، وخصائصها ومجالات تطبيقها مما ساعدني في دراستي عن تصكيك إجارة الخدمات.

لكن البحث لم يعالج مسألة قبض أعيان المنافع وانتقال الضمان، والذي يعتبر أساساً في عملية تداول المنافع.

الدراسات السابقة بمجملها لم تتناول موضوع إجارة الخدمات كدراسة متكاملة؛ وهذا ما شجعني مستعيناً بالله تعالى على التقدم لدراسة هذا الموضوع، محاولاً إضافة ما يلي على الدراسات السابقة:

أولاً: بيان مفهوم إجارة الخدمات وتكييفها الفقهي، وبيان علاقتها بالإجارة في الفقه الإسلامي.

ثانياً: جمع ما كتب في إجارة الخدمات من أبحاث وأوراق عمل؛ لدراستها، وتحليلها، ونقدها.

ثالثاً: دراسة بعض عقود إجارة الخدمات، وبيان مدى مراعاة المصارف الإسلامية لضوابط إجارة الخدمات.

منهجية الدراسة:

اتبع الباحث في إعداد دراسته:

أولاً: المنهج الاستقرائي: حيث قام الباحث بلستقراء جزئيات إجارة الخدمات في المدونات الفقهية، وتتبع فروعها المنثورة ومسائلها المتفرقة في مظانها.

ثانياً: المنهج التحليلي: وذلك بتحليل المعلومات المجموعة حولها ، وتفسيرها، ونقدها، واستخراج الأحكام منها

ثالثاً: المنهج المقارن : من خلال المقارنة بين الإجا رة فـي الفقه الإسلامي وإجارة الخدمات وتطبيقاتها المعاصرة في المصارف الإسلامية.

محددات الدراسة:

تناولت الدراسة مسألة تمويل الأفراد في قطاع المنافع كالعلاج والتعليم والسفر، ولم تتناول تمويل الشركات والمؤسسات والمصانع.

وركزت الدراسة على تمويل الأفراد كمحتاجين لا كمستثمرين.

خطة البحث:

اقتضت طبيعة الدراسة إلى تقسيمها إلى أربعة فصول وخاتمة على النحو التالي:

الفصل الأول: تعريف الإجارة ومشروعيتها وأركانها

المبحث الأول : تعريف الإجارة ومشروعيتها

المبحث الثاني : أركان الإجارة

الفصل الثاني: إجارة الخدمات: مفهومها، نشأتها، تكييفها الفقهي، مشروعيتها وأهميتها

المبحث الأول : مفهوم ونشأة إجارة الخدمات

المبحث الثاني : التكييف الفقهي لإجارة الخدمات

المبحث الثالث : مشروعية إجارة الخدمات

المبحث الرابع : موقع إجارة الخدمات من أنواع الإجارة

المبحث الخامس : الأهمية الاقتصادية لإجارة الخدمات

الفصل الثالث: مجالات إجارة الخدمات في المؤسسات المالية الإسلامية

المبحث الأول : إجارة خدمات التعليم

الفصل الأول
تعريف الإجارة
ومشروعيتها وأركانها

المبحث الأول: تعريف الإجارة ومشروعيتها

المبحث الثاني: أركان عقد الإجارة

بسم اه االرحمن الرحيم
الفصل الأول
تعريف الإجارة ومشروعيتها وأركانها

الإجارة من العقود المسماة، التي تعامل بها الناس قديماً، ولما جاء الإسلام أقرها، ووضع لها الضوابط والأحكام؛ ليحقق العقد مقاصد المتعاقدين، دون ظلم أو تعدٍ أو خروج عن قواعد التشريع ومبادئه، وقبل تناول موضوع إجارة الخدمات لا بد ابتداء من تعريف الإجارة، وبيان مشروعيتها، وأركانها، تمهيداً لبيان مفهوم إجارة الخدمات، وما يتعلق بها من أحكام في المبحثين التاليين:

المبحث الأول: تعريف الإجارة ومشروعيتها

المبحث الثاني: أركان عقد الإجارة

المبحث الأول
تعريف الإجارة ومشروعيتها

سيتناول هذا المبحث تعريف الإجارة لغة، واصطلاحا، ثم بيان مشروعية الإجارة من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول: تعريف الإجارة.

المطلب الثاني: مشروعية الإجارة.

المطلب الأول
تعريف الإجارة
الفرع الأول: الإجارة لغة

والإجارة - بكسر الهمزة وفتحها وضمها والكسر أشهر[1] - مصدر، اسم للأجرة والأجر، وفعلها أجر يأجر.

قال ابن فارس: "والفعل أجرَ يأجرُ أجراً، والمفعول مأجور، والأجير: المستأجَر" [2]، وجمع أجر: أجورٌ وآجار[3].

(١) الفيروزآبادي: مجد الدين محمد بن يعقوب (١٤١٩/١٩٩٨)، **القاموس المحيط**، (ط٦)، بيروت: مؤسسة الرسالة، ص: ٣٤٢ مادة أجر

(٢) ابن فارس: أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا (١٤٢٢/٢٠٠١)، **معجم مقاييس اللغة**، (ط١)، بيروت: دار إحياء الترث العربي، ص: ٤٦ باب أجر

(٣) الفيروزآبادي: مجد الدين محمد بن يعقوب ، **القاموس المحيط** ص: ٣٤٢ ، ابن منظور : جمال الدين أبو الفضل محمد بن مكرم، **لسان العرب**، القاهرة: دار المعارف ج١ ص٣١ مادة أجر

وجمع المُستأجَر: أجَراء[١]، وجمع الأجْرَةُ أجَرٌ كغُرْفةٍ وغُرَفٍ وربما جمعوها أجُرات[٢].

يطلق الأجر في اللغة ويراد به عدة معان:

منها: الجزاء على العمل [٣]، قال تعالى: ﴿قالتْ إنَّ أبِي يَدْعُوكَ لِيَجْزِيَكَ أجْرَ مَا سَقَيْتَ لَنَا﴾ [القصص/٢٥]

ومنها: الذكر الحسن[٤] قال تعالى في إبراهيم عليه الصلاة والسلام: ﴿وآتيناه أجره في الدنيا وإنه في الآخرة لمن الصالحين﴾ [العنكبوت/٢٧] قيل في أجره: "هو الذكر الحسن"[٥]، قال ابن كثير عند تفسيره للآية: "أي: جمع الله له بين سعادة الدنيا الموصولة بسعادة الآخرة، فكان له في الدنيا الرزق الواسع الهنيُّ والمنزل الرَّحْب، والمورد العذب، والزوجة الحسنة الصالحة، والثناء الجميل، والذكر الحسن، فكل أحد يحبه ويتولاه" [٦]

ومنها: الثواب[٧]، قال تعالى: ﴿إلا الذِينَ آمَنُوا وَعَمِلوا الصَّالِحَاتِ فلهُمْ أجْرٌ غَيْرُ مَمْنُونٍ﴾ [التين/٦].

إذن فالأجر: جزاء، أو ثواب، مادي أو معنوي، دنيوي أو أخروي، مقابل جهد مبذول في عمل، أي أن الأجر هو: بدل مقابل انتفاع.

والإجارة مصدر الأجر؛ والمصدر ما دل على حالة أو فعل، فالإجارة هي المعاملة التي يكون الأجر فيها بدلاً عن الانتفاع، وهو قريب من المعنى الاصطلاحي للإجارة.

---

(١) ابن منظور: **لسان العرب** ج١ ص٣١ مادة أجر
(٢) الزبيدي: السيد محمد مرتضى الحسيني(١٣٩٢/١٩٧٢)، **تاج العروس من جواهر القاموس**، الكويت: التراث العربي ج١٠ ص٢٧ تحقيق إبراهيم الترزي
(٣) الفيروزآبادي: **القاموس المحيط**، ص:٣٤٢، ابن منظور: **لسان العرب** ج١ ص٣١ مادة أجر
(٤) الفيروزآبادي: **القاموس المحيط** ص: ٣٤٢ مادة أجر
(٥) ابن منظور: **لسان العرب** ج١ ص٣١ مادة أجر
(٦) ابن كثير: أبي الفداء إسماعيل (١٤٢٢/٢٠٠١)، **تفسير القرآن العظيم** (ط١)، بيروت: دار الكتاب العربي تحقيق: عبد الرزاق المهدي ج٥ ص٥٣
(٧) الراغب الأصفهاني: أبو القاسم حسين بن محمد بن المفضل (١٤٢٠/١٩٩٩)، **المفردات في غريب القرآن**، بيروت: دار المعرفة ص: (٢٠) مادة أجر

الفرع الثاني: الإجارة اصطلاحاً

عرف الفقهاء الإجارة بتعريفات عدة منها:

أولاً: تعريف الحنفية

عرف الحنفية الإجارة بقولهم : "عقد على المنفعة بعوض "(١) وكذلك عرفوها بأنها : " بيع منفعة معلومة بأجر معلوم "(٢)

ثانياً: تعريف المالكية

وعند المالكية الإجارة: "بيع المنافع"(٣) أو هي: "عقد معاوضة على تمليك منفعةٍ بعوض"(٤)

ثالثاً: تعريف الشافعية

وعرفها الشافعية بقولهم: "عقد على منفعة مقصودة معلومة قابلة للبذل والإباحة بعوض معلوم "(٥) وكذلك عرفوها بأنها: "تمليك منفعة بعوض"(٦)

رابعاً: تعريف الحنابلة

أما الحنابلة فعرفوها بأنها: "بذل عوض معلوم في منفعة معلومة من عين معينة، أو موصوفة في الذمة، أو في عمل معلوم "(٧) أو هي: " عقدٌ على منفعةٍ مباحة معلومة ، مدةً معلومة، من عينٍ معينةٍ، أو موصوفةٍ في الذمة أو عملٍ معلوم بعوضٍ معلوم"(٨)

وبعد النظر في التعريفات السابقة يمكن القول بما يلي:

أولاً: اتفقت التعريفات السابقة على أن الإجارة منفعة مقابل عوض.

ثانياً: اختلفت عبارات الفقهاء في التعبير عن الإجارة فمنهم من عرفها بأنها (عقد)، ومنهم من عرفها بأنها (بيع)، ومنهم من عرفها بأنها (تمليك)، ومنهم من عرفها بأنها (بذل)، ولكن هذا الاختلاف؛ اختلاف تنوع، لا اختلاف تضاد؛ فالبيع عقد من العقود، والتمليك هو ثمرة البيع.

---

(١) السرخسي: شمس الدين أبو بكر محمد أبي سهل (١٤٢١/٢٠٠٠)، **المبسوط** (ط١)، بيروت: دار الفكر للطباعة، تحقيق: خليل محيي الدين الميس ج١٥ ص١٣٥

(٢) الزيلعي: فخر الدين عثمان بن علي (١٤١٣/١٩٩٣)، **تبين الحقائق شرح كنز الدقائق**، القاهرة: دار الكتب الإسلامي ج ٥ ص١٠٥

(٣) القرافي: شهاب الدين أحمد بن إدريس (١٩٩٤)، **الذخيرة**، بيروت: دار الغرب، تحقيق: محمد حجي ج٥ ص٣٧١

(٤) الدردير: أبو البركات أحمد بن محمد ، **الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك** ، القاهرة: دار المعارف ج٤ ص٦

(٥) الشربيني: محمد الخطيب، **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج** (ط١)، بيروت: دار الفكر ٤٢٧/٢

(٦) النووي: محيي الدين أبو زكريا يحيى (١٤٠٥)، **روضة الطالبين وعمدة المفتين** ، بيروت: المكتب الإسلامي ج٤ ص٢٤٨

(٧) المرداوي: علاء الدين أبو الحسن علي (١٤١٨/١٩٩٧)، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد** (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية، تحقيق: محمد حسن الشافعي ج٦ ص٣

(٨) البهوتي: منصور بن يونس (١٩٩٦)، **شرح منتهى الإرادات**، بيروت: عالم الكتب ج٤ ص٥

ثالثاً: من التعريفات السابقة من لم تذكر المدة، مع العلم بأن تحديد المدة عنصر أساسي في عقد الإجارة وهو ما يميّز عقد الإجارة عن عقد النكاح.

رابعاً: تشابه التعريفات السابقة مما يسهل اختيار تعريف منها ، ولعل أنسب تعريف للإجارة هو تعريف الحنابلة للإجارة بأنها: "عقدٌ على منفعةٍ مباحة معلومة ، مدةً معلومة، من عينٍ معينةٍ، أو موصوفةٍ في الذمة أو عملٍ معلوم بعوضٍ معلوم"[١]، وذلك للأسباب التالية:

أولاً: الإجارة: (عقد) بين طرفين، وللعقد آثار تترتب عليه.

ثانياً: الإجارة عقد على المنافع المباحة فتخرج بذلك المنافع المحرمة.

ثالثاً: الإجارة عقد على المنافع المعلومة لتنتفي الجهالة عن المنفعة.

رابعاً: الإجارة نوعان: إجارة أعيان وإجارة أعمال، والتعريف المختار جمع بين نوعي الإجارة.

خامساً: التعريف جمع كذلك نوعي المنافع: المعينة والموصوفة في الذمة لينبه على جواز الإجارة إذا انتفت عنها الجهالة بالتعيين أو الوصف.

---

(١) البهوتي: منصور بن يونس، **شرح منتهى الإرادات** ٥/٤

المطلب الثاني
مشروعية الإجارة

الأصل في مشروعية الإجارة الكتاب والسنة والإجماع:

أولاً: مشروعية الإجارة في كتاب الله تعالى:

١. قال تعالى: (فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ) [الطلاق/٦]

نزلت الآية في المطلقات اللاتي يرضعن أولادهن، ووجه الاستدلال: أن الله تعالى أمر الأب بدفع الأجرة مقابل الإرضاع المتفق عليه بين أب الطفل ومطلقته ، فالآية نص في مشروعية أخذ الأجرة[١] .

٢. قال تعالى: (قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ) [القصص/٢٧]

وجه الاستدلال: أن عقد النكاح كان مقابل عقد آخر هو : أن يكون موسى عليه السلام أجيراً ، وشرع من قبلنا إذا ذكر في الكتاب العزيز من غير نسخ فهو شرع لنا [٢].

ثانياً: مشروعية الإجارة في السنة:

١. عن أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال: (قال الله: ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة ، رجل أعطى بى ثم غدر ، ورجل باع حرا فأكل ثمنه ، ورجل استأجر أجيرا فاستوفى منه ، ولم يعطه أجره) [٣].

وجه الاستدلال: أن الرسول صلى الله عليه وسلم - يوم القيامة – خصم من يستوفي من الأجير منفعته ثم لا يعطيه أجره، فللترهيب بأكل أجر الأجير بالباطل دليل على صحة العقد [٤].

٢. عن عروة بن الزبير أن عائشة رضى الله عنها - زوج النبى - صلى الله عليه وسلم قالت : واستأجر رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبو بكر رجلا من بنى الديل ، هاديا خريتا وهو على

---

(١) انظر: الكاساني: علاء الدين أبي بكر بن مسعود (١٤٢١/٢٠٠٠)، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع** (ط٣)، بيروت: دار إحياء التراث العربي، تحقيق: محمد عدنان

(٢) انظر: الكاساني: **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع** ج٤ ص١٣،السرخسي: أبو بكر محمد بن أحمد (١٤٢٦/٢٠٠٥)، **أصول السرخسي** (ط١)، بيروت: دار الفكر، تحقيق: أبو الوفا الأفغاني ص : (٣٦٨)، ابن النجار: محمد بن أحمد الفتوحي (١٤١٨/١٩٩٧)، **شرح الكوكب المنير**، الرياض: مكتبة العبيكان، تحقيق: د.محمد الزحيلي و د. نزيه حماد ج٤ ص٤١٢

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب: البيوع، باب: إثم من باع حرا، رقم الحديث: (٢٢٢٧)، ج٤ ص٣٣١

(٤) انظر: السرخسي: **المبسوط** ج١٥ ص١٧٤

دين كفار قريش ، فدفعا إليه راحلتيهما ، وواعداه غار ثور بعد ثلاث ليال براحلتيهما صبح ثلاث[١].

قال الكاساني: (وأدنى ما يستدل بفعل النبي صلى الله عليه وسلم الجواز) [٢]

ثالثاً: الاجماع على مشروعية الاجارة:

قال ابن قدامة المقدسي رحمه الله تعالى : "أجمع أهل العلم في كل عصر وكل مصر على جواز الإجارة إلا ما يحكى عن عبد الرحمن بن الأصم أنه قال : لا يجوز ذلك؛ لأنه غرر يعني أنه يعقد على منافع لم تخلق، وهذا غلط لا يمنع انعقاد الإجماع الذي سبق في الأمصار"[٣].

هذا بالإضافة إلى حاجة الناس إلى المنافع من سكن وتنقل ولا سبيل لها إلا بالاستئجار فليس كل الناس يملكون المسكن أو المركب ، وكذلك حاجة أصحاب الحرف وأصحاب الأملاك للتكسب والإجارة مصدر من مصادر التكسب [٤]

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب: الإجارة، باب: إذا استأجر أجيراً ليعمل له بعد ثلاثة أيام ، رقم الحديث: (٢٢٦٤)، ج٤ ص٣٥٠

(٢) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص١٥

(٣) ابن قدامة: موفق الدين عبد الله بن أحمد (١٣٩٢/١٩٧٢)، **المغني**، بيروت: دار الكتاب العربي ج٦ ص٣

(٤) انظر: الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص١٦، القرافي: **الذخيرة** ج٥ ص٣٧١، النووي: محيي الدين أبو زكريا يحيى، **المجموع شرح المهذب**، جدة: مكتبة الإرشاد ج١٥ ص٢٥٣، ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٣

المبحث الثاني
أركان عقد الإجارة

الركن: هو ما يكون به قوام الشيء، ووجوده بحيث يعد جزءاً داخلاً في ماهيته(١).

وركن عقد الإجارة عند الحنفية وهو: الصيغة (الإيجاب والقبول)، أما العاقدان والمحل فهما من لوازم الركن عندهم؛ فلوازم الإيجاب والقبول وجود موجب وقابل ، ووجود محل يظهر فيه هذا الارتباط، ومنهم من يسميها بمقومات العقد(٢)، أما الجمهور من المالكية(٣) والشافعية(٤) والحنابلة(٥) فلعقد الإجارة عندهم ثلاثة أركان:

أولاً: الصيغة (الإيجاب والقبول)

ثانياً: العاقدان (المؤجر والمستأجر)

ثالثاً: المحل (المنفعة والأجرة)

المطلب الأول
الصيغة (الإيجاب والقبول)

الصيغة: هي ما يصدر عن المتعاقدين الذين يرغبان في إنشاء عقد ، من لفظ أو ما يقوم مقامه، يدل على اتفاق وتراض(٦).

ويعبر الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة (٧) عن الصيغة بالإيجاب والقبول ، وتنعقد الإجارة بأي لفظ يدل على الإجارة كالاستئجار والإكراء وبكل لفظ يدل على الإجارة.

---

(١) الزرقا: مصطفى أحمد (١٤٢٥/٢٠٠٥)، **المدخل الفقهي العام** (ط٢)، دمشق: دار القلم ج١ ص٣٨٩، وانظر: الجرجاني: علي بن محمد بن علي (١٤٠٥/١٩٨٥)، التعريفات (ط١)، بيروت: دار الكتاب العربي ، تحقيق: إبراهيم الأبياري ص١٤٩

(٢) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص١٦، وانظر: الزرقا: **المدخل الفقهي العام** ج١ ص٣٩٩، الشنقيطي: محمد مصطفى أبوه (١٤٢٢/٢٠٠١)، **دراسة شرعية لأهم العقود المالية المستحدثة** (ط٢) المدينة المنورة: مكتبة العلوم والحكم ج١ ص١٣٥

(٣) الدردير: **الشرح الصغير** ج٤ ص٧

(٤) الشربيني: **مغني المحتاج** ج٢ ص٣٣٢

(٥) البهوتي: منصور بن يونس بن إدريس (١٤٠٣/١٩٨٣)، **كشاف القناع على متن الإقناع**، بيروت: دار الفكر، تحقيق: هلال مصيلحي، ج٣ ص٥٤٧.

(٦) انظر الشنقيطي: **دراسة شرعية** ج١ ص١٤٥، حماد: د. نزيه (١٤٢٩/٢٠٠٨)، **معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء** (ط١)، دمشق: دار القلم ص: (٣٨٦)، الزرقا: **المدخل الفقهي العام** ج١ ص٤٠٥

(٧) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص١٦ ، الدردير: **الشرح الصغير** ج٤ ص٧، الشربيني: **مغني المحتاج** ج٢ ص٣٣٢ ، البهوتي: **كشاف القناع** ج٣ ص٥٤٧.

واختلف الفقهاء في انعقاد الإجارة بلفظ البيع على قولين:

القول الأول: عدم انعقاد الإجارة بلفظ البيع ، وأصحاب هذا القول : بعض الحنفية(١)، ووجه عند الشافعية(٢)، ووجه عند الحنابلة(٣).

القول الثاني: انعقاد الإجارة بلفظ البيع، وأصحاب هذا القول: الحنفية(٤) ووجه عند الشافعية(٥)، ووجه عند الحنابلة(٦)، قال ابن تيمية: "تنازع الفقهاء في الإجارة : هل تنعقد بلفظ البيع ؟ على وجهين، والتحقيق: أن المتعاقدين إن عرفا المقصود انعقدت فأي لفظ من الألفاظ عرف به المتعاقدان مقصودهما انعقد به العقد وهذا عام في جميع العقود فإن الشارع لم يحد في ألفاظ العقود حدا بل ذكرها مطلقة"(٧).

وكذلك تنعقد الإجارة بالإشارة والكتابة ، أما المعاطاة فأجازها الجمهور من الحنفية(٨) والمالكية(٩) والحنابلة(١٠) وخالفهم الشافعية(١١)

<u>شروط الصيغة:</u>

الشرط الأول: أن تكون الصيغة مفهومة محددة واضحة الدلالة على مراد العاقدين(١٢).

الشرط الثاني: مطابقة القبول للإيجاب في موضوع العقد ، أي أن يقبل الطرف الآخر ما أوجبه الطرف الأول دون تغيير(١٣).

---

(١) انظر: السرخسي: **المبسوط** ج٧ ص١١٦، ابن عابدين: محمد أمين (١٤٢١/٢٠٠٠)، **رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار**، بيروت: دار الفكر ج٦ ص٥

(٢) انظر: الشربيني: محمد الخطيب (١٤١٥/١٩٩٥)، **الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع**، بيروت: دار الفكر ج٢ ص٣٤٩، النووي: **المجموع شرح المهذب** ج١٥ ص٧

(٣) انظر: ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٤

(٤) انظر: نظام: وجماعة من علماء الهند (١٤١١/١٩٩١)، **الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان**، بيروت: دار الفكر ج٤ ص٤٠٩ السرخسي: **المبسوط** ج٧ ص١١٦

(٥) انظر: النووي: **المجموع شرح المهذب** ج١٥ ص٧

(٦) انظر: ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٤

(٧) ابن تيمية : تقي الدين أحمد (١٤١٦/١٩٩٥)، **مجموع الفتاوى** (ط١)، القاهرة: دار الكلمة الطيبة ، بعناية:مروان كجك ٥٣٣/٢٥

(٨) السرخسي: **المبسوط** ج١٥ ص٣١٠

(٩) الدردير: **الشرح الصغير** ج٤ ص٨

(١٠) ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٢٥٣

(١١) الشربيني: **مغني المحتاج** ج٢ ص٣٣٣

(١٢) انظر: الشنقيطي: **دراسة شرعية** ج١ ص١٤٥ ، **الموسوعة الفقهية الكويتية** (١٤٠٤/١٩٨٣)، (ط٢)، الكويت، ذات السلاسل ج١ ص٢٥٧

(١٣) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص٣٢٣، ذكر الكاساني أن شرطي الإنعقاد في نفس العقد ومكانه هما نفس ما علاء الدين أبو بكر، ذكرهما في كتاب البيوع

الشرط الثالث: اتحاد المجلس، وذلك باتصال القبول بالإيجاب في نفس المجلس فإن تفرق العاقدان بأن قام أحدهما، أو انشغلا بعمل آخر يوجب اختلاف المجلس لا تنعقد الإجارة[١]

الشرط الرابع: عدم احتواء الصيغة على قيد أو شرط ينافي مقتضى العقد[٢].

الاجارة من حيث التنجيز والاضافة إلى المستقبل

التنجيز: أصله التعجيل يقال نجز الوعد ، وفي الاصطلاح: الحضور والتعجيل، بخلاف التعليق والإضافة والتأجيل[٣]

الأصل في العقود التنجيز ، كالبيع فلا يجوز إضافة العقد إلى المستقبل بخلاف الإجارة فإن يجوز فيها التأجيل والإضافة للمستقبل عند جمهور الفقهاء الحنفية [٤]، المالكية[٥]، والحنابلة[٦]، كأجرتك كأجرتك الدار غداً ، أو أول الشهر القادم، واستدلوا بالضرورة؛ لأن المنفعة غير موجودة وقت العقد، فدعت الضرورة إلى إضافة عقد الإجارة إلى المستقبل دون البيع[٧].

أما الشافعية[٨]: فقد فرقوا بين الإجارة على العين المعينة والإجارة الموصوفة في الذمة فأجازوا الموصوفة في الذمة، ولم يجيزوا الإجارة على العين المعينة قياساً على البيع.

(١) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص٣٢٤، ذكر الكاساني أن شرطي الإنعقاد في نفس العقد ومكانه هما نفس ما ذكرهما في كتاب البيوع

(٢) الكاساني: **بدائع الصنائع** ٥٠/٤

(٣) النسفي: **طلبة الطلبة** ج٢ ص١٩١، حماد: **معجم المصطلحات** ص: (١٥١)

(٤) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص٦٢، السرخسي: **المبسوط** ج١٦ ص٣٨

(٥) الدردير: **الشرح الصغير** ج٤ ص٣٠

(٦) ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٦

(٧) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص٦٢

(٨) النووي: **المجموع شرح المهذب** ج٧ ص١٢٤

المطلب الثاني

العاقدان (المؤجر والمستأجر)

عقد الإيجار كغيره من عقود المعاوضات ، يتم باتفاق طرفين الم ؤجر: وهو مالك العين ومنفعتها، والمستأجر: وهو مشتري المنفعة، ويجب لصحة العقد وتمامه أن تتحقق بالعاقدين بعض الشروط التي تجعل صاحبها مؤهلاً لإبرام العقد، وتحمل التزاماته.

أولاً:شروط العاقدين

الشرط الأول: الأهلية

والأهلية نوعان أهلية وجوب، وأهلية أداء، والمقصود هنا: أهلية الأداء وهي: صلاحية الإنسان لصدور الفعل عنه على وجه يعتد به شرعاً، ومناطها العقل والبلوغ(١).

وقد اتفق الفقهاء(٢) على أن شرط انعقاد الإجارة للعاقدين **العقل،** فلا تنعقد أجارة المجنون ولا الصبي الذي لا يعقل ، قال ابن تيمية: "الأقوال في الشرع لا تعتبر إلا من عاقل يعلم ما يقول ويقصده، فأما المجنون والطفل الذي لا يميز فأقواله كلها لغو في الشرع، لا يصح منه إيمان، ولا كفر، ولا عقد من العقود، ولا شيء من الأقوال، باتفاق المسلمين، وكذلك النائم إذا تكلم في منامه؛ فأقواله كلها لغو"(٣).

ولكن اختلفوا في **البلوغ** على أقوال:

القول الأول: البلوغ ليس من شروط الانعقاد ولا النفاذ، فللصبي المميز أن يؤجر نفسه، وهو قول الحنفية(٤)

القول الثاني: البلوغ شرط لزوم وهو قول المالكية(٥).

القول الثالث: البلوغ شرط صحة وهو قول الشافعية والحنابلة(٦).

---

(١) انظر: البخاري: علاء الدين عبد العزيز بن أحمد(١٤١٨/١٩٩٧)، **كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي**(ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية ج٣ ص٤٧١، حماد: **معجم المصطلحات** ص: ٨٩

(٢) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص١٨ ، الدردير: **الشرح الصغير** ج٤ ص٧ ، النووي: **المجموع شرح المهذب** ج١٥ ص٧، ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٤ قال ابن قدامة في الإجارة: "ولا تصح إلا من جائز التصرف لأنها عقد تمليك في الحياة فأشبه البيع" ولم يبين ما المقصود بجائز التصرف في كتاب الإجارة وبينه قبل ذلك في كتاب الرهن في شرحه لقول الخرقي حيث قال: "الراهن الذي يرهن ويقبض يكون جائز التصرف في ماله وهو: الحر المكلف الرشيد، ولا يكون محجورا عليه لصغر أو جنون أو سفه أو فلس" المغني ج٤ ص٣٦٩

(٣) ابن تيمية: تقي الدين أحمد، **مجموع الفتاوى** ج١٤ ص١١٥

(٤) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص١٨

(٥) الدردير: **الشرح الصغير** ج٤ ص٧

(٦) الشيرازي: **المهذب** ج٢ ص٢٤٤ ، ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٤

الشرط الثاني: الرضا[١]

وهو شرط لصحة العقد، فلا يصح عقد المكره، والهازل، والمخطئ، لتعارضها مع الرضا، قال تعالى: (يأيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموا لكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم...)[النساء: ٢٩] ، والإجارة تجارة [٢]، قال القرطبي: "اعلم أن كل معاوضة تجارة"[٣]

الشرط الثالث: الملك والولاية

الملك والولاية شرط نفاذ فلا تنفذ إجارة الفضولي [٤]، وهي موقوفة على إجازة المالك عند الحنفية[٥] والمالكية[٦] والحنابلة[٧] كما في عقد البيع، خلافاً للشافعية [٨].

ثانياً: التزامات العاقدين

إذا وقع عقد الإجارة صحيحاً ترتب على كل من العاقدين التزامات يجب الوفاء بها دون الحاجة إلى اشتراطها في العقد، وهو ما يسمى بمقتضى العقد.

والمقتضى الأساسي للإجارة: التزام المؤجر بتسليم المأجور، والتزام المستأجر بدفع الأجرة، وهناك التزامات أخرى بمقتضى العقد على كل من المؤجر والمستأجر، وهي على التفصيل الآتي:

الفرع الأول: التزامات المؤجر

إذا تم عقد الإجارة صحيحاً ترتب على المؤجر التزامات؛ منها:

أولاً: تسليم العين المستأجَرة، **ثانياً:** ضمان العين المستأجرة، وذلك على النحو الآتي:

---

(١) الدردير: **الشرح الصغير** ج٤ ص٧

(٢) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص٢٤

(٣) القرطبي: أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري (١٤٢٣/٢٠٠٣)، **الجامع لأحكام القرآن** (ط٥)، بيروت: دار الكتاب العربي، تحقيق: عبد الرزاق المهدي ج٥ ص١٤٥

(٤) الفضولي: من يتصرف في حق الغير بلا إذن شرعي ، انظر: الجرجاني: التعريفات ص:٢١٥، حماد: **معجم المصطلحات** ص: ٣٥٤.

(٥) انظر:الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص٢٠ ، الزحيلي: وهبة (١٤٠٥/١٩٨٥)،**الفقه الإسلامي وأدلته** (ط٢)، دمشق: دار الفكر ج٤ ص٧٣٥

(٦) القرافي: **الذخيرة** ج٧ ص١٤٧

(٧) المرداوي: **الإنصاف** ج٦ ص٢٧

(٨) النووي: **المجموع** ج٩ ص٢٦١

أولاً: تسليم العين المستأجَرة

تسليم العين المستأجرة يكون بالتمكين من الانتفاع بالمستأجر دون مانع [١]، والتسليم يختلف باختلاف العين ، واختلاف العرف [٢]، فمن التسليم : تسليم مفتاح العين كما في إ جارة الدور والسيارات، ومن التسليم التخلية وهي طريقة من طرق تسليم العين ؛ لتمكين المستلِم من التصرف دون مانع.

وكذلك تسليم توابع العين المؤجرة مما لا يحصل التمكين إلا بها [٣]، كزمام الجمل، والمفتاح، والمفتاح، والكهرباء والماء.

والتسليم بالتخلية محل اتفاق إن كانت الإجارة في العقار ، وأما فيما ينقل أو يتناول ، فمحل خلاف، فعند الحنفية التسليم بالتخلية في المنقول وغير المنقول [٤]، وتعد التخلية عندهم قبضاً حكماً.[٥]

أما الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة: فالتسليم عندهم راجع إلى طبيعة العين وما يحدده العرف في تسليمها، فالعقار بالتخلية، والمنقول بالنقل، وما يتناول بالمناولة [٦].

ثانياً: ضمان العين

والضمان في الاصطلاح جاء على عدة معانٍ منها: "إعطاء مثل الشيء إن كان من المثليات، وقيمته إن كان من القيميات "[٧]، ومنها: "موجب الغرم مطلقاً ، أو غرامة المتلفات ، والغصوب والتعييبات، والتغييرات الطارئة"[٨].

الحديث عن ضمان العين هو في حال وجود مانع يمنع من استيفاء المنفعة فعلى المؤجر الضمان ، أو يحق للمستأجر الفسخ[٩].

وقد تناول الفقهاء ضمان العين المؤجرة في حالتين:

---

(١) انظر:ابن عابدين: محمد أمين (١٤٢١/٢٠٠٠)، **رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار** ، بيروت: دار الفكر ٤٧٩/٤ ، **الموسوعة الفقهية الكويتية** ج١١ ص٥٦ ، حيدر: علي، **درر الحكام شرح مجلة الأحكام** بيروت: دار الكتب العلمية ج٢ ص٧١

(٢) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص٢٣

(٣) الشيرازي: **المهذب** ج٢ ص٢٥٣

(٤) ابن عابدين: **رد المحتار** ج١٨ ص ٤١١

(٥) ابن عابدين: **رد المحتار** ج٤ ص٥٦٢

(٦) الحطاب الرُّعيني: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن (١٤٢٣/٢٠٠٣)، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** بيروت: دار عالم الكتب تحقيق : زكريا عميرات ج٦ ص٤١٣، النووي: **المجموع** ج٩ ص٢٧٥ و ص٢٨٣، ابن قدامة: **المغني** ج٤ ص٤٠٣، **الموسوعة الفقهية الكويتية ج١١ ص٥٧**

(٧) حيدر: **درر الحكام** ج١ ص٧٩

(٨) حماد:**معجم المصطلحات** ص: ٢٩٢ ، **الموسوعة الفقهية الكويتية** ج٢٨ ص٢١٩

(٩) ابن قدامة: موفق الدين، **المغني** ج٦ ص٢٤

الحالة الأولى: غصب العين

إذا غصبت العين المعي نة تعذر استيفاء المنفعة من قبل المستأجر ، فعلى المؤجر ضمان الغصب، وتسقط الأجرة في المدة المغصوبة وللمستأجر الخيار بين الفسخ والانتظار(١).

أما العين الموصوفة في الذمة إذا غصبت فعلى المؤجر الإبدال ، وليس للمستأجر الفسخ إلا إذا تعذر البديل(٢).

الحالة الثانية: حصول عيب في العين

في حال حصول عيب في العين المؤجرة فالحكم أحد أمرين إما خيار الفسخ للمستأجر وإما إصلاح العين المؤجرة، فهي على المؤجر عند جمهور الفقهاء (٣) من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة، ولكن لا يُجبر المؤجر على أصلاح ملكه، فإن لم يصلحها فللمستأجر خيار الفسخ، لكن المالكية لا يقولون بالفسخ إلا في حال ذهاب محل المنفعة كانهدام الدار ، أو غصب العين، أما انهدام بعض الدار لا يوجب الفسخ ، ولا يُجبر المؤجر على الإصلاح ، ويحط عن المستأجر بقدر ذهاب المنفعة.

وقد نبه النووي(٤) أنه في حال إصلاح العين المستأجرة قبل الفسخ فإن حق المستأجر في الفسخ يسقط.

<u>الفرع الثاني التزامات المستأجر</u>

إذا تم عقد الإجارة صحيحاً ترتب على المستأجر التزامات؛ منها:

أولاً: دفع الأجرة للمؤجر

على المستأجر دفع الأجرة إلى المؤجر لأن دفع الأجرة من مقتضيات العقد الصحيح، عن أبي هريرة رضي الله عنه: عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (قال الله تعالى: ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة رجل أعطى بي ثم غدر، ورجل باع حرا؛ فأكل ثمنه، ورجل استأجر أجيرا فاستوفى منه، ولم يعطه أجره)(٥)

---

(١) ابن نجيم: **البحر الرائق** ج٨ ص٧ ، الدردير: **الشرح الصغير** ج٤ ص٥٢ ، النووي: **المجموع** ج١٥ ص٧٩، ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٢٥

(٢) ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٢٥

(٣) الكاساني: **بدائع الصنائع ج٤ ص٢٠٨**، القرافي: **الذخيرة** ج٥ ص٤٩٣، ابن جزي: أبو القاسم محمد بن أحمد (١٤٢٩/٢٠٠٨)، **القوانين الفقهية** (ط١)، القاهرة: دار الأندلس الجديدة ص: (١٨٣)، النووي: **المجموع** ج١٥ ص٧٣، ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٢٥ ، المرداوي: **الإنصاف** ج٦ ص٥١

(٤) النووي: **المجموع** ج١٥ ص٧٣ ، الزحيلي: **الفقه الإسلامي وأدلته** ج٤ ص٧٥٣

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب: البيوع، باب: إثم من باع حرا، رقم الحديث: (٢٢٢٧)، ج٤ ص٣٣١

لا خلاف بين الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة في وجوب دفع الأجرة؛ ولكن الخلاف في وقت استحقاق البدل (الأجرة)؛ هل يكون بمجرد العقد ، أم باستيفاء المنفعة؟ على قولين:

القول الأول: الأجرة تستحق باشتراط التعجيل في العقد أو استيفاء المعقود عليه ، أو في حال الإجارة في الذمة[١]، وأصحاب هذا القول الحنفية والمالكية[٢].

واستدلوا بأن المنفعة وقت العقد معدومة ، تستوفى شيئا فشيئا ، فتستحق الأجرة حيناً بعد حين ، بحسب استيفاء المنفعة ، والمساواة تقتضي أن لا يثبت الملك في أحد العوضين ما لم يثبت في الآخر[٣].

القول الثاني: الأجرة تجب بمجرد العقد إذا أطلق، ويجب التسليم عند التمكين من الانتفاع، إلا أن يشترط المستأجر خلاف ذلك، وأصحاب هذا القول الشافعية والحنابلة[٤].

واستدلوا بأن الإجارة عقد معاوضة يستحق كل من المؤجر الأجرة والمستأجر المنفعة بمطلق العقد، وإن استوفى المستأجر المنفعة استقر الأجر[٥].

وردهم على أن المنافع معدومة وقت العقد : أن المنافع "مقدرة الوجود؛ لأنها جعلت موردا للعقد؛ والعقد لا يرد إلا على موجود"[٦].

والراجح والله تعالى أعلم: قول الحنفية والمالكية وهو وجوب الأجرة بعد استيفاء المنفعة المعقود عليها ولذلك لأمرين:

الأول: مفهوم الحديث السابق الذي يدل على أن الأجرة تجب بعد استيفاء المنفعة.

الثاني: العرف الجاري بين الناس؛ بأن الأجرة : تكون بعد استيفاء المنفعة، إلا أن يكون هنا نص شرعي، أو شرط على التعجيل.

ثانياً: استعمال العين حسب الشرط أو العرف مع المحافظة عليها[٧].

ثالثاً: رفع المستأجر يده عن العين عند انتهاء المدة[٨].

---

(١) وهذا عند المالكية لأن الإجارة الموصوفة في الذمة كالسلم ، فتدفع الإجرة في مجلس العقد خروجاً من بيع الكالئ بالكالئ ، انظر: ابن رشد: **بداية المجتهد** ج٢ ص٢٧٤

(٢) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص٢٣ وص٥٩-٦٣، الدردير: **الشرح الصغير** ج٤ ص١٦، ابن رشد: **بداية المجتهد** ج٢ ص٢٧٤

(٣) انظر: المراجع السابقة

(٤) الشيرازي: **المهذب** ج٢ ص٢٤٤، الشربيني: **مغني المحتاج** ج٢ ص٣٣٤، ابن قدامة: **المغني** ج٦ص١٤-١٦

(٥) انظر: المراجع السابقة

(٦) ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص١٤

(٧) الشيرازي: **المهذب** ج٢ ص٢٥٥

(٨) الشيرازي: أبو إسحق إبراهيم، **المهذب** ج٢ ص٢٥٥

المطلب الثالث

المنفعة

المنفعة محل عقد الإجارة وغايته، بل "هي محور التصرفات كلها، وعلى أساسها تقوم كثير من العقود، ومن أجل تحصيلها تنشأ التصرفات المختلفة"(١)، ولذلك يأتي الحديث عن المنفعة في مباحث متعددة في كتب الفقه فتجدها في مباحث الإجارة، والعارية، والمساقاة، والنكاح، والغصب، والميراث، ومسائل الضمان وغيرها، وقد نقل القرافي عن المازري قوله: "وتحقيق الملك أنه إن ورد على المنافع مع رد العين فهو الإجارة وفروعها من المساقاة والمجاعلة والقراض ونحو ذلك، وإن ورد على المنافع مع أنه لا يرد العين، بل يبذلها لغيره بعوض أو بغير عوض فهو البيع والهبة والعقد في الجميع إنما يتناول المنفعة"(٢)، وقد عبر العز بن عبد السلام عن ذلك كله بقوله: "المنافع هي الغرض الأظهر من جميع الأموال"(٣).

<u>أولاً: مفهوم المنفعة</u>

مفهوم المنفعة لغة:

المنفعة: مصدر، وهي اسم لما انتفع به، فكل ما يُنتفع به يسمى منفعة، وجمعها منافع.

قال ابن فارس: "النون والفاء والعين كلمة تدل على خلاف الضر، ونفعه ينفعه نفعاً ومنفعة، وانتفع بكذا"، والنفع ما يستعان به في الوصول إلى الخيرات، وما يتوصل به إلى الخير فهو خير، فالنفع خير وضده الضر، قال الله تعالى: (لا يَمْلِكُونَ لِأَنفُسِهِمْ نَفْعًا وَلا ضَرًّا) [الرعد/١٦] (٤)

"وعلى هذا فكل خير استفيد من شيء ما، أو تمّ تحصيله منه، فهو منفعة لغة سواء أكان هذا الخير مادياً أم معنوياً أو اعتبارياً" (٥).

مفهوم المنفعة اصطلاحاً:

قال السرخسي: "المنفعة عرض يقوم بالعين، والعين جوهر يقوم به العرض، ولا يخفى على أحد التفاوت بينهما، والمنافع لا تبقى وقتين، والعين تبقي أوقاتا، وبين ما يبقى وما لا يبقى تفاوت

---

(١) بَرمو: د. تيسير محمد (١٤٢٩/٢٠٠٨)، **نظرية المنفعة في الفقه الإسلامي** (ط١)، دمشق: دار النوادر ص:٩
(٢) القرافي: الفروق ج٣ ص١٠١٤
(٣) عبد السلام: **قواعد الأحكام في مصالح الأنام** ج١ ص٢٦٩
(٤) انظر: ابن فارس: **معجم مقاييس اللغة** ص: ١٠٠٤، ابن منظور: **لسان العرب** ج٦ ص٤٥٠٧، الزبيدي: **تاج العروس** ج٢٢ ص٢٦٨ ،الأصفهاني: **المفردات في غريب القرآن** ص: ٥٠٤
(٥) بَرمو: **نظرية المنفعة** ص:٣٨

عظيم"(١)، ويُفهم من قوله أن المنفعة شيء معنوي غير محسوس، وأنها لا تقوم بذاتها، بل تحتاج إلى محل تقوم به.

وعرفها ابن عرفة: "ما لا يمكن الإشارة إليه حِسّاً دون إضافة ، يمكن استيفاؤه، غير جزء مما أضيف إليه" (٢)، أخرج بقوله: "ما لا يمكن الإشارة إليه حساً" الأعيان كالدار والمركبة فهي ليست أعراض، وأخرج بقوله: "يمكن استيفاؤه" العلم والقدرة فهما لا يمكن الإشارة إليهما حساً ولا يمكن استيفاؤهما، وأثبت أن المنفعة يمكن استعمالها، وأخرج بقوله: "غير جزء مما أضيف إليه" نصف الدار مشاعاً(٣).

وقال الزركشي: "والمفهوم من المنفعة أنها: تهيؤ العين لذلك المعنى الذي قصد منها، كالدار متهيئة للسكنى" (٤)

قال علي حيدر: (المنافع جمع منفعة، وهي الفائدة التي تحصل باستعمال العين، فكما أن المنفعة تستحصل من الدار بسكناها؛ تستحصل من الدابة بركوبها)(٥)

ومن المعاصرين عرفها علي الخفيف بقوله: (ما للأشياء من فوائد عرضية تكتسب بالاستعمال ، فتوجد معه، وتنتهي بانتهائه) (٦)

الملاحظ من التعريفات السابقة اختلاف عبارات الفقهاء في تعريف المنفعة؛ فمنهم من عرفها بالعرض ومنهم من عرفها بالهيئة ومنهم من عرفها بالفائدة ، ومنهم عرفها بما يستعمل أو يستفاد من العين، وهو اختلاف تنوع لا تضاد، فكل التعريفات السابقة اعتبرت المنافع: أعراضاً مستفادة من أعيانها التي تقوم بها.

ولذلك عُرفت المنفعة بأنها: **(الفائدة العرضية المقصودة من الأشياء ، والمستوفاة من أعيانها بالاستعمال)** (٧) وهذا التعريف مستفاد من التعريفات السابقة، حيث بين أن المنفعة عرض فأخرج ما كان عينا كالغلة أو النماء، وأن هذه الأعراض مستفادة من أعيانها بالاستعمال.

---

(١) السرخسي: **المبسوط** ج١١ ص٨٠

(٢) الرصاع: أبو عبد الله محمد الأنصاري (١٩٩٣)، **شرح حدود ابن عرفة** (ط١)، بيروت: دار الغرب الإسلامي ص: ٥٢١

(٣) انظر: الرصاع: **شرح حدود ابن عرفة** ص: ٥٢١

(٤) الزركشي: بدر الدين محمد بن بهادر (١٤٠٥/١٩٨٥)، **المنثور في القواعد** (ط٢)، الكويت: دار الكويت للصحافة ج٣ ص٢٣٠

(٥) علي حيدر: **درر الحكام** ج١ ص١١٥ ، **الموسوعة الفقهية الكويتية** ج٣٩ ص١٠١

(٦) الخفيف: علي(١٩٧١)، **الضمان في الفقه الإسلامي** ، القاهرة: معهد البحوث والدراسات العربية التابعة لجامعة الدول العربية ص: (٤٨) الحاشية ، وأكمل: " ومن أجل ذلك كان معيارها الزمن، وكانت أعراضاً وجودها بوجوده وانتهاؤها بانتهائه"

(٧) بَرمو: **نظرية المنفعة** ص:٤٦

ثانياً: التكييف الفقهي للمنافع (مالية المنفعة)

عبر الفقهاء[١] من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة عن حقيقة البيع بأنه: مبادلة أو مقابلة أو معاوضة، واختلفوا في حقيقة المنفعة هل هي مما يصلح أن يكون بدلاً ومعاوضة، أم لا؟

فالإجارة مثلاً من عقود المعاوضات المالية التي يق ع فيها مبادلة المنفعة بالمال ، وهي مما اتفق الفقهاء على مشروعيتها، لكنهم اختلفوا في حقيقة المنفعة المستوفاة بهذا العقد ، أهي في ذاتها مال متقوم تجري عليها أحكام المال المتقوم؟ أم هي ليست مالاً؟ وما يقال في عقد الإجارة يقال في سائر عقود المعاوضات الأخرى، وقد اختلفت الآراء في اعتبار مالية المنفعة على قولين:

القول الأول: وهو قول الجمهور[٢] من المالكية والشافعية والحنابلة، أن المنافع أموال[٣] في ذاتها، وليست بحاجة إلى أن يرد عليها عقد معاوضة لتصبح مالا متقوماً ، ولذلك فهي تُضمن وتورَّث ، وتصلح لأن تكون مهراً في النكاح وتجري عليها أحكام الشفعة.

قال ابن العربي: "وتحقيق بيانه في كتب المسائل يترتب عليه أن منفعة الرقبة في الإجارة مال"[٤]

قال الشربيني: "تصح الوصية بالمنافع المباحة وحدها مؤقتة، ومؤبدة، ومطلقة، والإطلاق يقتضي التأبيد؛ لأنها أموال مقابلة بالأعواض كالأعيان"[٥]

قال ابن قدامة: " وإن أخذ حراً فحبسه عنده لم يضمنه؛ لأنه ليس بمال، وإن استعمله مكرها لزمه أجر مثله، لأنه استوفى منافعه، وهي متقومة، فلزمه ضمانها، كمنافع العبد، وإن حبسه مدة لمثلها أجر، ففيه وجهان: أحدهما: يلزمه أجر تلك المدة؛ لأنه فوت منفعته، وهي مال يجوز أخذ العوض عنها، فضمنت بالغصب، كمنافع العبد"[٦]

وقد استدل الجمهور على أن المنافع أموال بالأدلة التالية[٧]:

أولاً: قال تعالى: ﴿ قَالَ إِنِّيٓ أُرِيدُ أَنۡ أُنكِحَكَ إِحۡدَى ٱبۡنَتَيَّ هَٰتَيۡنِ عَلَىٰٓ أَن تَأۡجُرَنِي ثَمَٰنِيَ حِجَجٖ ﴾القصص:٢٧،

وجه الاستدلال: أن الشارع الحكيم أجاز أن تكون المنافع مهراً ، ولما كان شرط المهر أن يكون

---

(١) ابن نجيم: **البحر الرائق** ج٥ ص٢٧٧، الدردير: **الشرح الصغير** ج٤ ص١٢، الشربيني: **الإقناع** ج٢ ص٢٧٣، ابن قدامة: **المغني** ج٤ ص٢

(٢) ابن العربي : **أحكام القرآن** ج١ ص٤١٢ ، الشربيني: **مغني المحتاج** ج٣ ص٤٥ ، ابن قدامة: **المغني** ج٧ ص٤٢٩

(٣) لم يقسم الجمهور الأموال إلى متقومة وغير متقومة؛ لأن من شروط المالية عندهم: إباحة الانتفاع بالشيء شرعا، بخلاف الحنفية الذين قسّموا الأموال إلى مال متقوم وغير متقوم؛ لأنهم لم يشترطوا إباحة الانتفاع في المال. انظر حماد:، **معجم المصطلحات** ص: (٣٨٨)

(٤) ابن العربي : أبو بكر محمد بن عبد الله (١٤٢٥/٢٠٠٤)، **أحكام القرآن** (ط١)، بيروت: دار الكتاب العربي، المسألة ١٤ من تفسير قوله تعالى: (أن تبتغوا بأموالكم) من سورة النساء ج١ ص٤١٢

(٥) الشربيني: **مغني المحتاج** ج٣ ص٤٥

(٦) ابن قدامة: **المغني** ج٧ ص٤٢٩

(٧) انظر: أبو زهرة : محمد، **الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية**، دار الفكر العربي ص: (٥٦-٥٧) و بَرمو: **نظرية المنفعة** ص:٥٧

مالا؛ كما في قوله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُوا۟ بِأَمْوَٰلِكُم مُّحْصِنِينَ﴾ [النساء:٢٤] ، دل ذلك على أن المنافع أموال.

ثانياً: خبر الصحابي الذي زوجه رسول الله صلى الله عليه وسلم بما معه من القرآن على أن يعلمها منه، فقد روى البخاري في صحيحه عن سهل بن سعد: أن امرأة جاءت رسول الله صلى الله عليه و سلم فقالت : يا رسول الله جئت لأهب لك نفسي فنظر إليها رسول الله صلى الله عليه و سلم فصعد النظر إليها وصوبه ثم طأطأ رأسه فلما رأت المرأة أنه لم يقض فيها شيئا جلست فقام رجل من أصحابه فقال : يا رسول الله إن لم يكن لك بها حاجة فزوجنيها فقال : (هل عندك من شيء). فقال: لا والله يا رسول الله قال : (اذهب إلى أهلك فانظر هل تجد شيئا). فذهب ثم رجع فقال: لا والله يا رسول الله ما وجدت شيئا قال : (انظر ولو خاتما من حديد). فذهب ثم رجع فقال: لا والله يا رسول الله ولا خاتما من حديد ولكن هذا إزاري - قال سهل ما له رداء - فلها نصفه فقال رسول الله صلى الله عليه و سلم: (ما تصنع بإزارك إن لبسته لم يكن عليها منه شيء وإن لبسته لم يكن عليك شيء). فجلس الرجل حتى طال مجلسه ثم قام فرآه رسول الله صلى الله عليه و سلم موليا فأمر به فدعي فلما جاء قال: (ماذا معك من القرآن) قال: معي سورة كذا وسورة كذا وسورة كذا عدها قال (أتقرؤهن عن ظهر قلبك) . قال نعم قال (اذهب فقد ملكتكها بما معك من القرآن) (١)

قال القرطبي "فإن الباء للعوض، كما تقول: خذ هذا بهذا، أي عوضا منه.

وقوله في الرواية الأخرى: (فعلمها) نص في الأمر بالتعليم، والسياق يشهد بأن ذلك لأجل النكاح، ولا يلتفت لقول من قال إن ذلك كان إكراما للرجل بما حفظه من القرآن، أي لما حفظه، فتكون الباء بمعنى اللام، فإن الحديث الثاني(٢) يصرح بخلافه في قوله: (فعلمها من القرآن)" (٣)

ثالثاً: العرف العام بين الناس وفي الأسواق جعل المنافع أموالا، وقد جعل الشارع الحكيم المال مقابل المنافع في عقد الإجارة(٤).

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه كتاب: فضائل القرآن، باب: القراءة عن ظهر القلب ، رقم الحديث: (٤٧٤٢)، ج٩ ص٦٤

(٢) يقصد بالحديث الثاني رواية مسلم التي جاءت بلفظ: (فعلمها من القرآن)، ورقم الحديث في صحيح مسلم: (١٤٢٥) كتاب: النكاح، باب: الصداق، ج٩ ص٥٥٦

(٣) القرطبي: أبي عبد الله محمد بن أحمد، **الجامع لأحكام القرآن** تحقيق عبد الرزاق المهدي ج٥ ص١٣٠ عند تفسير قوله تعالى: (فآتوهن أجورهن) من سورة النساء

(٤) أبو زهرة: **الملكية ونظرية العقد** ص: (٥٧)

رابعاً: الأعيان ما اعتبرت أموالاً إلا لما فيها من منافع، فإذا عدمت منافع الأعيان عدمت ماليتها، فقيمة العين بقيمة منفعتها، ولذلك فـ"إطلاق لفظ المال على هذه الأعراض أولى من إطلاقه على العين ذاتها"(١)، فالمنافع هي المقصودة بالذات من الأعيان(٢)

قال الدريني: (كيف يستقيم في منطق الشرع والعقل أيضاً أن يكون ما هو وسيلة إلى المنفعة مالاً، ولا يكون المقصد من تلك الوسيلة مالاً؟ منطق عجيب لم نعهده في فقه وضعي، فضلاً عن التشريع الإلهي)(٣).

خامساً: "إن في عدم اعتبارها أموالا تضييعا لحقوق الناس ، وإغراء للظلمة في الاعتداء على منافع الأعيان التي يملكها غيرهم ، وفي ذلك من الفساد والجور ما يناقض مقاصد الشريعة وعدالتها"(٤)

القول الثاني: وهو قول الحنفية (٥)، أن المنافع ليست أموالا متقوّمة في ذاتها ، وإن كانت قابلة للمِلك، إلا إذا ورد عليها عقد معاوضة، فبالعقد تصبح مالاً، وتقوَّم شرعاً للحاجة، خلافاً للقياس.

قال الكاساني: "المنافع في الأصل ليست بمال خصوصا منافع الحر، وبالإجارة تصير مالا، وجعل ما ليس بمال مالاً من باب النظر " (٦)

وقد استدل الحنفية لما ذهبوا إليه بالمنقول والمعقول:

أولاً: المنقول

أخرج البيهقي رحمه الله تعالى في سننه الكبرى، باب من قال يرجع المغرور بالمهر وقيمة الأولاد على الذى غره: أن عمر أو عثمان رضي الله عنهما قضى أحدهما في أمة غرت بنفسها

---

(١) الدبو: إبراهيم فاضل (١٤١٧/١٩٩٧)، **ضمان المنافع دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون المدني** (ط١)، عمان: دار عمار ص: (٢٦٠)، اللحيدان: د. صالح بن عبد الله، بحث: **الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء، مجلة البحوث الإسلامية** عدد ٧٦ ص: (٣٤٧)

(٢) الصافي: علي السيد عبد الحكيم(١٩٧٤)، **الضمان في الفقه الإسلامي أسبابه ومجالاته في العقود دراسة مقارنة**، النجف: مطبعة الآداب ص: (١٥٣)

(٣) الدريني: د. فتحي(١٤٢٩/٢٠٠٨)، **بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله** (ط٢)، دمشق: دار الرسالة ناشرون ج٢ ص٦١

(٤) انظر: اللحيدان: د. صالح بن عبد الله، بحث: **الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء**، مجلة البحوث الإسلامية عدد ٧٦ ص: (٣٤٧)، الدبو: إبراهيم فاضل، **ضمان المنافع** ص: (٢٦٣)، الباز: عباس أحمد (١٤٢٤/٢٠٠٤)، **أحكام المال الحرام** (ط٢)، عمان: دار النفائس هامش ٢ ص: (٣٣-٣٥)

(٥) انظر: السرخسي: **المبسوط** ج١٥ ص٢٥٢، ابن الهمام: **فتح القدير** ج٢٠ ص٣٢٦، الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص٢١

(٦) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص٢١

رجلا فذكرت أنها حرة ، فولدت أولاداً، فقضى أن يفدي ولده بمثلهم ، قال مالك رحمه الله وذلك يرجع إلى القيمة لأن العبد لا يؤتى بمثله ولا نحوه؛ فلذلك يرجع إلى القيمة(١).

وجه الاستدلال: أن عمر بن الخطاب أوعثمان رضي الله عنهما حكما لمن تزوج جارية على أنها حرة وهو لا يعلم، وقد أنجبت منه، بحرية ولده، ورد الجارية لمالكها، ولم يحكما بمنافع الجارية، مما يعني بأن الصحابة لم يعتبروا المنافع أموالاً ، ولو كانت المنافع عندهم أموالاً متقومة، لحكموا بها، ولما سكتوا عنها.

قال الزيلعي "ولنا أن عمر وعليا رضي الله عنهما حكما بوجوب قيمة ولد المغرور(٢) وحريته ورد الجارية مع عقرها على المالك ، ولم يحكما بوجوب أجر منافع الجارية **والأولاد مع علمهما أن** المستحق يطلب جميع حقه، وأن المغرور كان يستخدمها مع أولادها ، ولو كان ذلك واجباً له لما سكتا عن بيانه؛ لوجوبه عليهما؛ ولأن المنافع حدثت بفعله، وكسبه"(٣).

<u>ثانياً: المعقول</u>

استدلوا بالمعقول من الوجوه التالية:

الأول: أن المالية تثبت بأمرين:

- التموّل
- الادخار لوقت الحاجة

والمنافع أعراض؛ فلا تبقى زمانين بل كما توجد تتلاشى، فلا يمكن حيازتها أو ادخارها

قال الزيلعي: "المال عبارة عن إحراز الشيء، وادخاره لوقت الحاجة في نوائب الدهر، وذلك لا يتحقق في المنافع لما ذكرنا ، والدليل عليه أنه يقال فلان متمول ؛ إذا كان له مال موجود محرز مدخر، ولا يقال فلان متمول ولا مال له بالمأكول والمشروب وبكل ما يستعمله"(٤)

---

(١) انظر: البيهقي: أحمد بن الحسين بن علي، **السنن الكبرى للبيهقي** ، كتاب: النكاح، باب: من قال يرجع المغرور، رقم: (١٤٠٣٢) ، ج٧ ص٢١٩

(٢) المغرور: وهو من تزوج امرأة على أنها حرة فإذا هي أمة ، انظر **الموسوعة الفقهية** ج٢٣ ص١٣، وقال الجرجاني في **التعريفات** ص:٧٣ المغرور: هو رجل وطئ امرأة معتقداً ملك يمين أو نكاح، وولدت ثم استحقت، وإنما سمي: مغروراً، لأن البائع غره وباع له جارية لم تكن ملكاً له

(٣) الزيلعي: فخر الدين عثمان بن علي(١٤١٣/١٩٩٣)، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، القاهرة: دار الكتب الإسلامي ج٥ ص٢٣٤ ، وانظر: السرخسي: **المبسوط** ج١١ ص٧٩

(٤) الزيلعي: **تبيين الحقائق** ج٥ ص٢٣٤ ، وانظر: السرخسي: **المبسوط** ج١١ ص٧٩

قال ابن نجيم: "ولنا أن المنافع غير متقومة بنفسها؛ لأن التقوم يستدعي سابقة الإحراز؛ وما لا بقاء له؛ لا يمكن إحرازه، فلا يتقوم، وإنما يتقوم بالعقد الشرعي للضرورة فإذا فسدت الإجارة وجب أن لا تجب الأجرة لعدم العقد الشرعي "(١)

الثاني: أن المنافع عند العقد معدومة، والمعدوم لا يمكن أن يكون متقوما؛ لأن المعدوم ليس بشيء. قال ابن نجيم: "العقد لا بد له من محل ؛ لأنه شرط للصحة، لقول الفقهاء المحال شروط، ومحل العقد هنا المنافع ، وهي معدومة، والمعدوم لا يصلح محلا ، فجعلت الدار محلا بإقامتها مقام المنافع، ولهذا لو أضاف العقد إلى المنافع لا يجوز بأن قال آجرتك منافع هذه الدار شهرا بكذا ، وإنما يصح بإضافته إلى العين"(٢).

الثالث: المنافع ملك لا مال؛ لأنها تصلح لأن يُتصرف بها ، ولا تصلح للادخار، قال التفتازاني: (والتحقيق أن المنفعة ملك لا مال؛ لأن الملك ما من شأنه أن يتصرف فيه بوصف الاختصاص، والمال ما من شأنه أن يدخر للانتفاع به وقت الحاجة، والتقوم يستلزم المالية عند أبي حنيفة وعند الشافعي) (٣)

الرابع: جواز التبرع بجميع المنافع للمريض مرض الموت ، بخلاف المال الذي لا يجوز فيه الوصية إلا بالثلث؛ دليل على أن المنافع ليست بأموال(٤).

وقالوا في ردهم على الجمهور : أن النصوص التي جَعَلت المنافع أموالا متقومة؛ كما في قوله تعالى: ﴿فَإِنۡ أَرۡضَعۡنَ لَكُمۡ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ الطلاق: ٦، **قوله تعالى:** ﴿قَالَ إِنِّيٓ أُرِيدُ أَنۡ أُنكِحَكَ إِحۡدَى ٱبۡنَتَيَّ هَٰتَيۡنِ عَلَىٰٓ أَن تَأۡجُرَنِي ثَمَٰنِيَ حِجَجٖ﴾ القصص: ٢٧، وقول الرسول صلى الله عليه وسلم: (**قال الله: ثلاثة أنا** خصمهم يوم القيامة، رجل أعطى بى ثم غدر، ورجل باع حرا فأكل ثمنه، ورجل استأجر أجيرا فلستوفى منه، ولم يعطه أجره) (٥) وغيرها.

فهذه النصوص جاءت على خلاف القياس، وما كان على خلاف القياس غيره عليه لا يقاس، وإنما أجيز ذلك لأجل الحاجة(٦)، فهو استحسان بالنص على أصولهم.

---

(١) ابن نجيم: زين الدين الحنفي، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، بيروت: دار المعرفة ج٩ ص١٩
(٢) ابن نجيم: **البحر الرائق** ج٧ ص٢٩٨
(٣) التفتازاني: سعد الدين مسعود بن عمر (١٤١٦/١٩٩٦)، **شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه** (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية ج١ ص٣٢١
(٤) انظر: الزيلعي: **تبين الحقائق** ج٥ ص٢٣٤ ، السرخسي: **المبسوط** ج١١ ص٧٩
(٥) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب: البيوع، باب: إثم من باع حرا، رقم: (٢٢٢٧) ج٤ ص٣٣١ ، وابن ماجه في سننه، رقم: (٢٤٤٢) كتاب: الرهون باب: أجر الأجراء، وأحمد في مسنده رقم: (٨٦٧٧) ج٨ ص٣٩٠
(٦) انظر السرخسي: **المبسوط** ج١١ ص٧٩

كما أن النص جاء خاصاً للإجارة، كخصوصية قبول شهادة خزيمة وحده - رضي الله تعالى عنه - فيقتصر على النص ولا يعمم الحكم، والمنافع تصير أموالاً بالتراضي كما في المهور[١]

التر<u>جيح:</u>

اعلم أن الخلاف يضيق بين ال قولين وتنحصر مساحته إذا علمت أن الطرفين يتفقان على مالية المنافع حال حصول العقد عليها في عقد الإجارة.

بعد تأمل أدلة الفريقين يمكن ترجيح القول القائل: بمالية المنافع وذلك للأسباب الآتية:

أولاً: قوة ما استدل به الجمهور من أدلة[٢]، فإن عدم اعتبار المنافع أموالاً فيه تضييع لحقوق الناس ومخالفة لأعرافهم التي حثت الشريعة السمحة على مراعاتها.

ثانياً: لا دليل على أن الحيازة الحسية شرط في المالية، كما أن تقييد المال بالادخار يدخل قائليه في تناقض فإن من الأموال "ما لا يمكن ادخاره على نحو تبقى منفعته" كالخضراوات ونحوها[٣]

ثالثاً: العقد (لا يصير ما ليس بمال مالاً، وما ليس بمتقوم متقوماً، وإلا لكان العقد على الخمر والميتة بالبيع والشراء – مثلاً – يجعل منها أموالاً متقومة وهذا ما لا يقول به الحنفية) [٤].

قال أبو زهرة: (العقود لا تقلب حقائق الأشياء بل تقرر خواصها) [٥]

وقال الدريني: (وظيفة العقد إنما هي إنشاء حقوق والتزامات بين طرفيه في محله، كما هو معلوم، لا تغيير طبيعة هذا المحل، بل يشترط أن يكون محل العقد مالا متقوما ابتداءً حتى يصح ورود العقد عليه، ويترك أثره فيه)[٦].

<u>سبب الخلاف</u>

وسبب الخلاف في مالية المنافع ناشئ من الخلاف في تحديد مفهوم المال عند الفقهاء ، لذلك لا بد من التعرف على مفهوم المال عند أصحاب القولين:

---

(١) انظر: الزيلعي: **تبين الحقائق** ج٥ ص٢٣٤

(٢) ومما يقوّي هذا القول: ترجيح المعاصرين من الذين يعدون من علماء المذهب الحنفي رأي الجمهور على رأي الحنفية كعلي حيدر والشيخ مصطفى الزرقا ود. وهبة الزحيلي

قال الشيخ مصطفى الزرقا: (على أن الاجتهادين المالكي والشافعي يَعتبران المنافع أموالاً كالأعيان بلا فرق. وهذا هو الأوجه والموافق للأنظار القانونية العامة الحديثة) الزرقا: **المدخل الفقهي العام** ج١ ص٣٥٢، وانظر: الزحيلي: **الفقه الإسلامي** ج١٠ ص٢٣٢

(٣) انظر: زيدان: **المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية** ص: (١٨٣)، الدريني: **بحوث مقارنة** ج٢ ص٦٠

(٤) أبو زهرة : **الملكية ونظرية العقد** ص: (٥٧)

(٥) بَرمو: **نظرية المنفعة** ص:٥٩

(٦) الدريني: **بحوث مقارنة** ج٢ ص٦١

أولاً: المال عند الحنفية:

أورد علماء الحنفية عبارات في ثنايا حديثهم عن المال يمكن من مجموعها استخلاص المراد من المال عندهم ومن هذه العبارات : ما ذكره المرغيناني في الهداية : (المال عين يمكن إحرازها) وأضاف ابن الهمام في شرحه : (وإمساكها) (١)، ليصبح معنى المال : (المال عين يمكن إحرازها وإمساكها) وقال السرخسي: (المال اسم لما هو مخلوق لإقامة مصالحنا به، ولكن باعتبار صفة التمول والإحراز)(٢) وقال: (صفة المالية للشيء إنما تثبت بالتمول ، والتمول صيانة الشيء وادخاره لوقت الحاجة)(٣) وعند ابن عابدين : (المال: ما يميل إليه الطبع ويمكن ادخاره لوقت الحاجة) (٤)

فالمال إذن عند الحنفية يتصف بأنه

١. عين فيُحرز ويُمسك

٢. قابل للادخار، فتخرج بذلك المنافع

٣. متمول(٥)، فيخرج ما يفنى أو يتلاشى بالاستهلاك، ويخرج أيضاً ما كان قليلاً كحبة القمح.

٤. مما يميل إليه الطبع، فيخرج بذلك ما تعافه الأنفس وتنفر منه الطباع

وتأمل قول ابن الهمام: "ما تقدم(٦) أيضا زكاة مال إلا أن في عرفنا يتبادر من اسم المال : النقد والعروض"(٧) فهو يريد أن يبين رحمه الله تعالى أن السوائم مال عند الحنفية ولكن اقتضت طبيعة طبيعة التصنيف أن تفصل بين السوائم والنقود ، والذي أريد الإشارة إليه أن تعريف المال عند الفقهاء يخضع للعرف.

ثانياً: المال عند المالكية:

أما المال عند المالكية فهو: (ما تتعلق به الأطماع، ويُعتد للانتفاع) (٨) أو هو: (ما يقع عليه الملك، ويستبد به المالك عن غيره، إذا أخذه من وجهه) (٩)

---

(١) ابن الهمام: كمال الدين محمد بن عبد الواحد (١٤٢٤/٢٠٠٣)، **شرح فتح القدير (ط١)**، بيروت دار الكتب العلمية، باب البيوع الفاسدة ج٦ ص٣٩٣

(٢) السرخسي: **المبسوط** ج١١ ص٧٩

(٣) السرخسي: **المبسوط** ج١١ ص٧٩

(٤) ابن عابدين: **رد المحتار** ج٧ ص١٠

(٥) التمول: اتخاذ الشيء مالاً في عرف الناس. انظر: اللحيدان: صالح بن عبد الله، مجلة البحوث الإسلامية، **بحث بعنوان: العناصر المكونة لصفة المالية عند الفقهاء** للدكتور: عدد ٧٣ صفحة ١٨٤ ، الباز: د.عباس أحمد، **أحكام المال الحرام** ص: (٣١)

(٦) يقصد زكاة السوائم من الإبل والبقر والغنم والخيل

(٧) ابن الهمام: كمال الدين محمد بن عبد الواحد، **فتح القدير**، باب زكاة المال ج٢ ص٢١٥

(٨) ابن العربي: **أحكام القرآن**، المسألة ١٤ من تفسير قوله تعالى: (أن تبتغوا بأموالكم) من سورة النساء ج١ ص٤١٢ ، والقرطبي: **الجامع لأحكام القرآن** ج٥ ص١٢٩

(٩) الشاطبي: أبو إسحاق إبراهيم بن موسى (١٤١٧/١٩٩٧)، **الموافقات** (ط١)، الخبر: دار ابن عفان ، تحقيق: مشهور حسن آل سلمان ج٢ ص٣٢

فالمال من خلال التعريفين السابقين يتصف بأنه:

١. ما يُطعم به، فيخرج ما لا يطعم به كحبة الحنطة أو الميتة

٢. يُنتفع به

٣. يُملك

٤. ما يكون جائزاً شرعاً

ثالثاً المال عند الشافعية:

وعند الشافعية يعرف المال بأنه : (ما كان منتفعاً به ، أي مستعداً لأن ينتفع به ، وهو إما أعيان أو منافع) [(١)]

ويلاحظ من خلال التعريف التصريح بأن المال منافع وأعيان ينتفع بها

رابعاً المال عند الحنابلة:

وعرفه الحنابلة بـ (ما يُباح نفعه مطلقاً، أي في كل الأحوال، أو يباح اقتناؤه بلا حاجة) [(٢)]

فهو يطلق عندهم على كل ما أباح الشارع اقتناءه والانتفاع به بلا حاجة أي بلا ظرف طارئ

وبالاستناد إلى مجمل تعريفات الفقهاء يمكن ملاحظة:

١. تأكيد الحنفية على عدم اعتبار المنافع أموالاً

٢. لم يخلُ تعريف من التعريفات السابقة للجمهور من أحد مشتقات نَفَعَ (انتفاع – منتفعا – منافع – نفعه) مما يدل على أن المنفعة عندهم تعد مالاً ، قال العز بن عبد السلام : (المنافع هي الغرض الأظهر من جميع الأموال) [(٣)]

٣. بناء على الملاحظتين السابقتين يمكن القول بأن لتعريف المال عند الفقهاء في ما يخص المنافع قولين:

الأول: قول الحنفية، والذي يخرج المنافع من المال، لأن أساس اعتبار المالية عندهم الإحراز والتموّل

الثاني: قول الجمهور، والذي يرى المنافع أموالاً ، لأن أساس اعتبار الما لية عندهم المنفعة

---

(١) الزركشي: **المنثور في القواعد** ج٣ ص٢٢٢

(٢) البهوتي: **شرح منتهى الإرادات** ج٣ ص١٢٦

(٣) العز: عزالدين بن عبد السلام (١٤٢١/٢٠٠٠)، **القواعد الكبرى قواعد الأحكام في مصالح الأنام** (ط١)، دمشق: دار القلم ، تحقيق: د. نزيه حماد و د. عثمان جمعة ضميرية ج١ ص٢٦٩

ولعل سبب اختلاف الفقهاء في تعريف المال يرجع إلى اختلاف الأعراف في تحديد ماهية المال، فالمتتبع لكلمة المال يجد أنها من الألفاظ التي ليس لها حقيقة شرعية؛ أي أن الشارع لم يضع للمال معنى شرعياً فالمتبادر عند إطلاقه المعنى العرفي العام لكلمة المال، ولذلك قال ابن منظور : "المال معروف" فسبب اختلاف الحنفية مع سائر الفقهاء في تعريف المال اختلاف الأعراف فيما يعد مالاً وما لا يعد، إذ المال ليس له حدٌّ في اللغة ولا في الشرع، فرُجع في تحديده إلى العرف[١]

ثالثاً: علاقة المنفعة بالعين وبحق الانتفاع

تظهر علاقة المنافع بأعيانها من خلال ارتباط الفرع بالأصل أو الجزء بالكل فـ " المنفعة عرض يقوم بالعين، والعين جوهر يقوم به العرض، ولا يخفى على أحد التفاوت بينهما ، والمنافع لا تبقى وقتين، والعين تبقى أوقاتا، وبين ما يبقى وما لا يبقى تفاوت عظيم"[٢]، فالعين الوعاء الذي يحوي المنفعة.

ولأن المنافع أعراض فهي غير منضبطة لذلك فهي تحتاج إلى ضابط ، وأنسب ضابط لها العين التي تستوفى منها كما قال الشاطبي (أنفس الرقاب ضابط كلي لجملة المنافع فهو معلوم من جهة الكلية الحاصلة بخلاف أنفس المنافع مستقلة بالنظر فيها فإنها غير منضبطة في أنفسها ولا معلومة أمدا ولا حدا ولا قصدا ولا ثمنا ولا مثمونا فإذا ردت إلى ضابط يليق بها يحصل العلم من تلك الجهات أمكن العقد عليها والقصد في العادة إليها فإن أجازه الشارع جاز وإلا امتنع)[٣].

كما أن بين المنافع والأعيان فرقاً من حيث الملكية فإن تمليك الأعيان بعوض يعد بيعا، وبغير عوض يعد هبة، وتمليك المنافع بعوض يعد إجارة، وبغير عوض يعد إعارة.

والملك نوعان ملك تام وملك ناقص : فملك الأعيان مع منافعها يسمى ملكاً تاماً **وهو الأصل؛** لأن مالك العين مالك للمنفعة بداهة ، وقد يحدث أن يوصى لشخص بالمنفعة ولآخر بالعين وه ذه حالة استثنائية تؤول إلى الملك التام وهو ملك العين مع منفعتها، ومما يتميز به هذا الم لك أنه لا يقبل التوقيت فهو ملك على التأبيد

أما ملك المنفعة دون العين هو ملك ناقص ، ويتحقق ذلك بالإجارة، والإعارة، والوقف، والوصية، بالمنفعة، وسمي ملكاً ناقصاً؛ لأن ملك الم نفعة فيها يؤول إلى مالك العين ، ولذلك فهو ملك مؤقت[٤].

---

(١) انظر: حماد: **معجم المصطلحات** ص: ٣٨٨، السلمي: **الغش وأثره في العقود** ج١ ص٦٥
(٢) السرخسي: **المبسوط** ج١١ ص٨٠
(٣) الشاطبي: **الموافقات** ج٣ ص٤٤٣
(٤) للمزيد انظر: الزرقا: **المدخل الفقهي العام** ج١ ص٣٤٧-٣٧١ و بَرمو: **نظرية المنفعة** ص:٧٧-١٠٩

واختلاف المنافع تابع لاختلاف الأعيان التي تحويها[١]:

- فالمنازل أعيان ومنافعها السكنى
- والأراضي أعيان ومنافعها الزراعة
- والثياب والحلي أعيان ومنافعها اللباس
- والسيارات والدواب أعيان ومنافعها الركوب

أما العلاقة بين ملك المنفعة وحق الانتفاع فتظهر بالوقوف على طبيعة كل من هذين الحقين:

فحق الانتفاع هو: حق استيفاء منفعة العين دون استغلال هذه المنفعة، بناء على إذن خاص أو عام[٢].

أي أن المنتفع يحق له استعمال المنفعة فقط، ولا يحق له أن يعيرها، أو يستثمرها فيبيعها، أو يؤجرها، أو يورثها، أو يوصي بها، وحق الاستعمال حصل عليه المنتفع بأحد طريقين:

١. الإذن العام: كالمساجد والشوارع والحدائق والمستشفيات والمدارس والجامعات.
٢. الإذن الخاص: كركوب سيارة شخص أذن له بذلك.

أما ملك المنفعة فهو ملك حقيقي للمنفعة، لأنه اختصاص حاجز، يمكن صاحبه من استيفاء المنفعة على وجه الاستعمال، والاستغلال، والاستثمار، فهو أقوى من حق الانتفاع، فيجوز بيعه، وهبته، وإعارته، والوصية به.

رابعاً: شروط المنفعة في عقد الإجارة

للمنفعة المعقود عليها في الإجارة شروط حتى يكون العقد صحيحاً تترتب آثاره عليه، وهي:

الشرط الأول: أن تكون المنفعة معلومة علماً تنتفى به الجهالة المفضية إلى النزاع[٣][٤]

ومعلومية المنفعة تتحقق بأحد أمور هي:

أ. تعيين محل المنفعة، فإذا قال أجرتك إحدى الدارين، أو إحدى المركبتين، لم يصح العقد، لعدم تعين المحل المعقود عليه[٥].

---

(١) أنظر: الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص١٧
(٢) انظر: بَرمو: **نظرية المنفعة** ص: (١٥٨)
(٣) وضابط الجهالة المانعة من صحة العقد عند الحنفية ما كان مفضياً إلى النزاع ، فإذا كانت الجهالة لا تفضي إلى النزاع سقط اعتبارها لحاجة الناس، وللعرف أثر في انتفاء الجهالة انظر: **البدائع** ج٤ ص٢٦- ٢٧.
(٤) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج١ ص٢٤ ، الدردير: **الشرح الصغير** ج٤ ص٩ ، الشيرازي: **المهذب** ج٢ ص٣٩٨، ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٥
(٥) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص٢٥ ، الزحيلي: وهبة، **الفقه الإسلامي وأدلته** ج٤ ص٧٣٧

ب. بيان مدة الإجارة، وذلك في المنازل، والحوانيت، والعمال ويقصد بالعمال الذين تكون طبيعة عملهم مرتبطة بالمدة، كعمال المصانع، وسائقي الحافلات العامة(١)، وهم من يطلق على واحدهم الأجير الخاص؛ لأن في تحديد مدة العمل بالساعة أو اليوم أو الشهر أو السنة رفع للجهالة، سواء طالت المدة أو قصرت، وتقدير المدة وتحديد بدايتها ونهايتها(٢) يرجع إلى العرف.

ج. تعيين العمل ببيان الجنس، والنوع، والقدر، والصفة للصناع، ويقصد بهم أصحاب المهن والحرف، كالأطباء والكهربائيين، وهم ما يعرف بالأجير المشترك، وقد يكون أجيراً خاصاً، وهو أضبط لهم لأن تحديد الوقت قد لا يكفي وتكون الجهالة فيه فاحشة ومفضية للنزاع(٣)، بخلاف تحديد المنفعة بعمل محدد بقدر أو نوع أو صفة.

الشرط الثاني: أن تكون المنفعة مقدورة الاستيفاء حقيقة وشرعاً(٤):

أما حقيقة: فلا يجوز إجارة المغصوب؛ لعدم القدرة على استيفاء المنفعة منه؛ لأنه متعذر التسليم حقيقة.

وأما شرعاً: فلا يجوز استئجار إنسان لمعصية، كالغناء واللعب واللهو، لأن المنفعة غير مقدورة الاستيفاء شرعاً، وكذلك آلات الغناء، وكذلك لو استأجر رجلا ليقتل رجلاً أو يضربه ظلماً.

ولذلك فلا يجوز إجارة إلا "كل عين يمكن أن ينتفع بها منفعة مباحة مع بقائها بحكم الأصل كالأرض والدار والعبد والبهيمة والثياب "(٥)

الشرط الثالث: أن لا يكون العمل المستأجر له واجباً على الأجير قبل الإجارة، فلا يجوز الاستئجار على صلاة أو صوم أو حج، ولا استئجار الأب ابنه لخدمته؛ لأنه واجب عليه(٦).

الشرط الرابع: أن تكون المنفعة مقصودة عادةً يجري التعامل بها بين الناس، فلا يجوز استئجار الشجر لتجفيف الثياب عليها(١).

---

(١) بعض الأجراء يصلح أن تكون إجارته مقدرة بأحد أمرين بالمدة ، أو بالعمل، كاستئجار من يحرث أرضاً بعينها فإجارته مقدرة بالعمل، ويجوز أن يستأجر العامل ليعمل على خدمة أرض لشهر مثلاً. انظر: الشيرازي: أبو إسحق إبراهيم، **المهذب** ج٢ ص٣٩٩

(٢) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص٢٧ ، الدردير: **الشرح الصغير** ج٤ ص٣١ ، ابن رشد: أحمد القرطبي (١٤٢٥/٢٠٠٤)، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد** (ط١)، الاسكندرية: دار العقيدة ج٢ ص٢٧٢، الشيرازي: **المهذب** ج٢ ص٣٩٩ ، ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٥

(٣) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص٣١ ،الدردير: **الشرح الصغير** ج٤ ص٣١، ابن رشد: **بداية المجتهد** ج٢ ص٢٧٢ ، الشيرازي: **المهذب** ج٢ ص٣٩٨، ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٨

(٤) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص٣٦ ، الدردير: **الشرح الصغير** ج٤ ص٩- ١٠، ابن رشد: **بداية المجتهد** ج٢ ص٢٦٥، الشيرازي: **المهذب** ج٢ ص٢٤٤ ، ابن قدامة: **المغني** ج٤ ص٣ و١٢٩- ١٣٢

(٥) ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص١٢٩

(٦) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص٤٣ ، الدردير: **الشرح الصغير** ج٤ ص١٠، ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص١٣٩

وأضاف بعض الفقهاء[٢] شرطاً آخر هو محل خلاف بينهم ، وهو: أن لا ينتفع الأجير بعمله فلا يكون أجره جزء اً من المعقود عليه ، ومثاله استئجار رجل ليحمل طعاماً بجزء منه ، أو أن يكون أجر من يسلخ شاة جلدها، أو أجر من يرعى الغنم جزءاً من لبنها أو نسلها، والذين قالوا بهذا الشرط احتجوا بأمور منها:

الأول: أن الأجير يكون شريكاً للمؤجر بهذا الجزء من المنفعة ولا تجتمع الإجارة والشراكة.

الثاني: أن الأجير ينتفع بعمله فيكون عاملاً لنفسه.

الثالث: أن في الأجرة جهالة قد تفضي إلى نزاع

وأما من لم يعتبروا [٣] هذا الشرط، وقالوا بجواز أن يكون أجر الأجير جزء اً من المعقود عليه، احتجوا بأمرين:

الأول: أن الأجرة معلومة تقديراً.

الثاني: حاجة الناس لمثل هذه المعاملة

والراجح والله تعالى أعلم عدم اعتبار الشرط، لأن الأجرة في الغالب يرجع تقديرها في الغالب إلى العرف، فإن كانت الإجارة منضبطة في العرف ، ولا تفضي إلى نزاع فلا يوجد ما يمنعها أو يحرمها.

---

(١) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص٤٦، المثال المضروب محل نظر لأنه قد يأتي زمان يصبح استئجار الشجر لتجفيف الثياب عادة يجري التعامل بها.

(٢) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص٤٣ و٤٦ ، الدردير: **الشرح الصغير** ج٤ ص١٨ ، ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص١٢

(٣) ابن رشد: **بداية المجتهد** ج٢ ص٢٧٠ **الموسوعة الفقهية الكويتية** ج١ ص٢٦٥

المطلب الرابع

الأجرة

الإجرة هي: العوض أو البدل عن المنفعة، وهي ما يلتزم به المستأجر بعد عقد الإجارة

شروط الأجرة:

لما تكلم الفقهاء[١]عن شروط الأجرة كان لهم ضابط وهو أن: "كل ما يصلح أن يكون ثمناً في البيع يصلح أن يكون أجرة في الإجارة وما لا فلا"[٢]، ولذلك فشروط الأجرة في الإجارة هي شروط الثمن في البيع

الشرط الأول: أن تكون الأجرة مالاً متقوماً.

الشرط الثاني: أن تكون الأجرة معلومة، سواء كانت بالرؤية أو الصفة بحيث تنتفي عنها الجهالة المفضية للنزاع، لأن الجهالة فيها تفسد العقد ويجب فيها أجر المثل إن استوفيت المنفعة.

---

(١) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص٤٧ ، الدردير: **الشرح الصغير** ج٤ ص٨ ، الشيرازي: **المهذب** ج٢ ص٢٤٤، ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٤ و١١-١٢

(٢) انظر: حيدر: **درر الحكام** ج١ ص٤٤٣

الفصل الثاني

إجارة الخدمات
مفهومها- تكييفها الفقهي
مشروعيتها – أهميتها

المبحث الأول: مفهوم إجارة الخدمات
المبحث الثاني: التكييف الفقهي لإجارة الخدمات
المبحث الثالث: مشروعية إجارة الخدمات
المبحث الرابع: موقع إجارة الخدمات من أنواع الإجارة
المبحث الخامس: الأهمية الاقتصادية لإجارة الخدمات

الفصل الثاني
إجارة الخدمات: مفهومها، تكييفها الفقهي، مشروعيتها وأهميتها

إجارة الخدمات من المصطلحات الحادثة التي تواضع المعاصرون على استخدامها وإطلاقها على منتج مصرفي مستحدث، وكأي معاملة مالية مستحدثة فإنها تحتاج إلى دراسة وتأصيل للوقوف على مفهومها، وتكييفها، ومشروعيتها، وسنتناول في هذا الفصل المفهوم والكيفية والمشروع ية، من خلال المباحث التالية:

المبحث الأول: مفهوم إجارة الخدمات

المبحث الثاني: التكييف الفقهي لإجارة الخدمات

المبحث الثالث: مشروعية إجارة الخدمات

المبحث الرابع: موقع إجارة الخدمات من أنواع الإجارة

المبحث الخامس: الأهمية الاقتصادية لإجارة الخدمات

المبحث الأول
مفهوم إجارة الخدمات

إجارة الخدمات مصطلح مركب من كلمتين، أما الكلمة الأولى ا لإجارة المعروفة في الفقه، وقد سبق تعريفها في الفصل الأول، ولكنها لما أضيفت لها كلمة الخدمات تغير معناها، فإن لاجتماع الكلمتين دلالة تختلف عن دلالة كل كلمة على حدة ، وللوصول لمفهوم إجارة الخدمات سنتناولها في مطلبين:

المطلب الأول: مفهوم الخدمات لغة

المطلب الثاني: مفهوم إجارة الخدمات اصطلاحاً

المطلب الأول
مفهوم الخدمات لغة

الخِدْمات لغة: جمع خِدْمة بكسر الخاء وفتحها، وهي مصدر، وفعلها: خَدَمَ يَخْدِم ويَخْدُم، والفاعل: خادِم ذكراً كان أو أنثى، وجمعها: خُدَّام وخَدَم[1]، قال ابن دريد: "خدمت الرجلَ أخدُمه خِدْمة، فأنا خادم"[2].

---

(١) انظر: الفراهيدي: **العين** ج١ ص٣٩٢، ابن دريد: **جمهرة اللغة** ج٢ ص٢٠٢، ابن فارس: **معجم مقاييس اللغة** ص: ٢٧٩، ابن سيده: **المحكم والمحيط الأعظم** ج٥ ص١٤٦

(٢) ابن دريد: **جمهرة اللغة** ج٢ ص٢٠٢

تطلق الخدمة ويراد بها عدة معان أبرزها[١]:

١. إطافة الشيء بالشيء
٢. سير غليظ من الجلد محكم كالحلقة يشد في رسغ البعير، وتلفظ: (خِدَمَة).
٣. السوار، والحلقة المستديرة المحكمة.
٤. الخُلخال، وتلفظ: (خَدَمَ)
٥. موضع الخلخال من الساق، وهو ما فوق الكعب من البعير، والساق ذاتها تسمى خَدَمَة.
٦. التحجيل، يقال: شاةٌ خَدْماء في ساقها عند رسغها بياض.
٧. حلقة القوم أو اجتماع القوم ، يُقال: فضّ الله خَدَمتهم أي جماعتهم ، والمعنى فرّقها بعد اجتماعها.

فللمعاني السابقة لكلمة (خدم) تدور حول معنى: الإحاطة المستديرة حول الشيء بإحكام

ومن هذا المعنى أطلق على من يقوم بحاجات الناس بالخادم لأنه يحيط بمن يخدمه ، قال ابن فارس[٢]:"ومن هذا الباب الخِدْمة، ومنه اشتقاق الخادم؛ لأن الخادم يطيف بمخدومه"[٣].

فالخدمة إذن هي القيام بحاجة الغير ، ولمزيد من التوضيح تأمل وصف أم المؤمنين عائشة رضي الله تعالى عنها لحال النبي صلى الله عليه وسلم في بيته حيث قالت : (كان يكون في مهنة أهله، تعنى خدمة أهله) [٤] وبوب البخاري للحديث فقال : باب من كان في حاجة أهله فأقيمت الصلاة فخرج.

<u>فالخدمة هي: القيام بما يَرغب أو يَفتقِر إليه الغير</u>

والغير قد يكون إنساناً، أو حيواناً، أو حتى جماداً، ولا يعني بالضرورة أن يكون الخادم أجيراً، أو أن تكون الخدمة من الأدنى إلى الأعلى، فرب البيت يخدم بيته، وأولاده، وقد قالت العرب إن خادم القوم سيدهم.

---

(١) المصادر السابقة
(٢) بعد أن ذكر بعضاً من المعاني السابقة
(٣) ابن فارس: **معجم مقاييس اللغة** ص: ٢٧٩
(٤) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب: كتاب أبواب الأذان، باب: من كان في حاجة أهله حديث رقم: (٦٧٦) ج٢ ص١٢٩

المطلب الثاني

مفهوم إجارة الخدمات اصطلاحاً

تعددت تعريفات المعاصرين لإجارة الخدمات اصطلاحاً، ومنها:

الأول: "بيع خدمة ما؛ للانتفاع بها مقابل قيام مشتريها بسداد قيمتها بالكامل ، أو على دفعات على حسب الاتفاق مع إمكانية قيام المستأجر ببيعها إلى شخص آخر مقابل أجرة مختلفة وبشروط سداد مختلفة أيضاً" [١]

ويؤخذ على هذا التعريف: أنه لم يبين المقصود بالخدمات ، فقد عرف إجارة الخدمات بأنها بيع خدمة وفي هذا دور[٢].

وليُفهم المقصود بشكل أدق أنقل ما كتب قبل التعريف لإجارة الخدمات حيث جاء في المقدمة : "الإجارة نوعان: إجارة واردة على الأعيان مثل الدور والسفن والطائرات ... والنوع الثاني من الإجارة هو الإجارة الواردة على عمل، وتسمى إجارة الخدمات...)[٣]. وعلى ذلك فمقصود إجارة الخدمات من التعريف السابق هو: إجارة الأعمال.

الثاني: "شراء حق انتفاع العديد من الخدمات من مؤجريها ، مثل شركات الخدمات المتخصصة في المجالات المختلفة كشركات الطيران ، ووكالات السياحة والسفر ، والمدارس، والجامعات، والمستشفيات، مقابل قيمة محددة نقداً ، ثم بيع هذا الحق للمتعاملين بعقود إجارة موازية ، مقابل أجرة مؤجلة أو على أقساط، مع تحقيق هامش ربح مناسب"[٤].

الثالث: "الحصول على الخدمة (تملكها) من مقدمها ، وذلك باستئجارها بأجرة حالة (أجرة موصوفة في الذمة ، أو معينة حسب الحالة ، كما سيأتي) وتأجير تلك الخدمة بأجرة مؤجلة إلى المستفيد منها (إجارة موصوفة في الذمة أو معينة، حسب الحالة أيضاً)"[٥].

الرابع: "تقديم المنافع م ن الجهات والأفراد ومساعديهم ، وهي منافع تتعلق بالأشخاص ، اعتماداً على ما لديهم من خبرة ومهارات ، تمكنهم من تقديم الخدمات المطلوبة و سواء كان ذلك بجهود مباشرة، أو غير مباشرة، بتحصيل المؤسسات للمنافع بأجرة حالة، وإيصالها إلى المحتاجين إليها

---

(١) **فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي** ج٣ ص١٢ و ٤٢

(٢) الدور: هو توقف الشيئ على ما يتوقف عليه، الجرجاني: **التعريفات** ص:١٤٠

(٣) **فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي** ج٣ ص١١

(٤) **فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي** ج٣ ص١٢-١٣

(٥) أبو غدة: عبد الستار، **ضوابط إجارة الخدمات وتطبيقات الإجارة الموصوفة في الذمة** ص: (٨٨)، ورقة عمل مقدمة إلى الندوة الثامنة والعشرين لمجموعة البركة للاقتصاد الإسلامي بتاريخ ١٤٢٨/٩/٥هـ الموافق ٢٠٠٧/٩/١٧م

بأجرة مؤجلة أو مقسطة ، والصيغة الملائمة لهذه الأعمال المشتملة على تقديم منافع هي إجارة الأعمال) [١]

عند النظر في التعريفات السابقة غيرها[٢]لإجارة الخدمات نجد ما يلي:

١. أن إجارة الخدمات: معاملة مركبة من عقدين منفصلين يجريان على مرحلتين متواليتين، بناء على اتفاق مسبق.

٢. كلا العقدين بيع لخدمة، أحدهما يجري بين مقدم الخدمة [٣] والمؤسسة المالية، والآخر بين المؤسسة المالية وطالب الخدمة[٤].

٣. عدم وضوح المقصود بالخدمات؛ وإن كان يفهم من التعريفات السابقة أنها : منافع الأعمال[٥]، ولكن هل الخدمات فقط هي منافع الأعمال أم أنها أمر زائد على المنافع؟

ورد في قول بعض الباحثين [٦] ممن كتبوا في إجارة الخدمات: "يدخل في إجارة هذه الخدمات ما يلحق بها تبعاً من الأعيان التي يتم استهلاكها كالدواء ، والمواد المستعملة في المختبرات العلمية في الجامعات، والطعام الذي يقدم في الفنادق عند تأجيرها بغرض السياحة أو أداء المناسك؛ لأنها ليست مقصودة أصلاً وإنما تضمنها العقد"[٧].

فالمقصود من الخدمة المقدمة والتي هي محل العقد : مجموعة المنافع والأعيان المقصودة؛ لكن منافع الأعمال مقصودة أصالة والأعيان مقصودة تبعاً.

---

(١) أبو غدة: د.عبد الستار، ضوابط إجارة الخدمات وتطبيقات الإجارة الموصوفة في الذمة ص: (٩٢)

(٢) عقد مؤتمر في دبي بعنوان : (مؤتمر المصارف الإسلامية بين الواقع والمأمول) بتاريخ ٢٠٠٩/٥/٣١م كانت الجلسة الثامنة عن ضوابط إجارة الخدمات المقدمة من المؤسسات المالية الإسلامية، قدمت فيه خمسة أبحاث:

١. الإجارة الموصوفة في الذمة للخدمات غير المعينة، إعداد: بدر الحسن القاسمي
٢. ضوابط وأحكام إجارة الخدمات المقدمة من المؤسسات المالية الإسلامية، إعداد: د. عبد الحق حميش
٣. التكييف الفقهي للاعمال المصرفية، إعداد: د. مسفر بن علي القحطاني
٤. فقه الإجارة الموصوفة في الذمة وتطبيقاتها في المنتجات المالية الإسلامية لتمويل الخدمات، إعداد: أحمد محمد نصار
٥. ضوابط التأجير من الباطن للخدمات المعينة في المصارف الإسلامية، إعداد: د. أسماء فتحي عبد العزيز

لم يخرج من كتبوا في المؤتمر عن تعريف إجارة الخدمات: بأنها إجارة الأعمال الموصوفة في الذمة

(٣) يقصد بمقدم الخدمة المؤسسة التي تقدم الخدمة كالمستشفى أو الجامعة أو الفندق أو مكتب السياحة

(٤) يقصد بطالب الخدمة هو الفرد الذي يطلب الخدمة للانتفاع بها

(٥) بنوعيها المعينة والموصوفة في الذمة

(٦) انظر: السرطاوي: محمودعلي، **ضوابط إجارة الخدمات وتطبيقات الإجارة الموصوفة في ال ذمة** ص:(١١) ورقة عمل مقدمة إلى الندوة الثامنة والعشرين لمجموعة البركة للاقتصاد الإسلامي بتاريخ ١٤٢٨/٩/٥هـ الموافق ٢٠٠٧/٩/١٧م ، القاسمي: بدر الحسن، الإجارة الموصوفة في الذمة للخدمات غير المعينة ، بحث مقدم لمؤتمر : المصارف الإسلامية بين الواقع والمأمول في دبي ٢٠٠٩/٥/٣١، فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي ج٣ ص٢١

(٧) السرطاوي: **ضوابط إجارة الخدمات** ص:(١١)

٤. عدم مطابقة اسم المعاملة لمضمونها ، فمصطلح إجارة الخدمات يفهم منه أنه عقد الإجارة المعروف في الفقه وما إضافة كلمة الخدمات لها إلا لبيان نوع الإجارة؛ كما يقال إجارة المنافع وإجارة الأعمال.

أما المضمون فهو يتحدث عن معاملة مركبة من عقدي إجارة ، ولذلك لعله من الأنسب أن تسمى المعاملة بعقد الخدمات، ولكن سنبقي على تسمية المعاملة بإجارة الخدمات لاشتهار المعاملة بهذا الاسم.

التعريف المختار لإجارة الخدمات

إذا أردنا تعريفاً لإجارة الخدمات اصطلاحاً، فإنه يمكننا أن نعرفها بأنها: **معاملة مالية مركبة من عقدي إجارة، يجريان على مرحلتين متواليتين بناء على اتفاق مسبق ، على منفعة شخص أو جهة، وعلى أعيان تابعة لها، معينة أو موصوفة في الذمة.**

شرح التعريف:

معاملة مالية مركبة: أي أن إجارة الخدمات معاملة مكونة من عقدين.

يجريان على مرحلتين متواليتين بناء على اتفاق مسبق : ويقصد بهذه العبارة أن أحد العقدين يجري أولاً ثم يليه إبرام العقد الث اني، وهذا الترتيب بين العقدين يتم بعد الاتفاق المسبق بين الأطراف الثلاثة: المؤجر(مقدم الخدمة) والمؤسسة المالية وطالب الخدمة .

منفعة شخص أو جهة: أي أن محل العقد في كلا العقدين هو المنفعة سواء أكانت من شخص أو جهة كمستشفى أو جامعة أو فندق.

أما المقصود **بالأعيان التابعة لها:** أن الخدمة المقدمة من شخص أو جهة مكونة من : عمل وهو المقصود أصالة ومن أعيان مقصودة تبعاً.

وهذه الخدمة قد تكون معينة وقد تكون موصوفة في الذمة.

المبحث الثاني
التكييف الفقهي لإجارة الخدمات

بنى الباحثون[١] تكييف إجارة الخدمات على أحد أمرين:

الأول: أن إجارة الخدمات صورة من صور إعادة التأجير (التأجير من الباطن)

الثاني: أن إجارة الخدمات تأجير موازي

ومنهم من فصل[٢] في التكييف؛ فإن كانت الخدمة في إجارة الخدمات معيّنة ؛ فهي إعادة تأجير ، وإن كانت المنفعة موصوفة في الذمة؛ فهي تأجير موازي.

التكييف الأول: إجارة الخدمات صورة من صور التأجير من الباطن

ذهب أصحاب هذا التكييف[٣] إلى أن إجارة الخدمات إذا كانت على خدمة معينة فهي في حقيقتها تأجير، ثم إعادة تأجير ، وهي ما تسمى بالتأجير من الباطن ، فالمؤسسة المالية تستأجر " تلك الخدمات (المعينة)، ثم تعيد تأجيرها ، بمعنى أن تتملك المؤسسة المنفعة ، وهي الخدمة المطلوبة ، وتمويلها لمدة معينة، وفي خلال تلك المدة تقدم المنفعة إلى المستخدمين الفعليين لها، بعد الاشتراط على المؤجر (الشخص أو الجهة المالكة للخدمة) بأن التعاقد معها يخول المؤسسة بالإضافة إلى حقها في الانتفاع المباشر، القيام بتقديم تلك المنفعة للغير ، وهي من تتعاقد المؤسسة المالية معهم في عقد الإجارة من الباطن، ويلتزم مقدمو الخدمة بهذا"[٤].

كما وأضاف بعض أصحاب هذا التكييف للمعاملة الوعد الملزم ؛ خوفاً من وقوع الضرر على المؤسسة المالية في حال تراجع طالب الخدمة عن طلبه[٥].

---

(١) أبو غدة: ضوابط إجارة الخدمات ص: (١٠٢)، وانظر: السرطاوي: ضوابط إجارة ص: (١٦)، فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي ج٣ ص١٢-١٣ و ٦٧، القاسمي: الإجارة الموصوفة في الذمة ص: (٢٦) ، حميش: ضوابط وأحكام إجارة الخدمات ص: (٤١)

(٢) أبوغدة: ضوابط إجارة الخدمات ص: (١٠٢)

(٣) أبو غدة: د.عبد الستار، ضوابط إجارة الخدمات وتطبيقات الإجارة الموصوفة في الذمة ص: (١٠٢)، وانظر: السرطاوي: د. محمودعلي، ضوابط إجارة الخدمات وتطبيقات الإجارة الموصوفة في الذمة ص : (١٦)، فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي ج٣ ص٦٧ ، القاسمي: بدر الحسن، الإجارة الموصوفة في الذمة للخدمات غير المعينة ص : (٢٦) ، حميش: عبد الحق ، ضوابط وأحكام إجارة الخدمات المقدمة من المؤسسات المالية الإسلامية ص: (٤١)

(٤) أبو غدة: د.عبد الستار، ضوابط إجارة الخدمات وتطبيقات الإجارة الموصوفة في الذمة ص: (١٠٢)

(٥) انظر:أبو غدة: عبد الستار، ضوابط إجارة الخدمات وتطبيقات الإجارة الموصوفة في الذمة ص : (١٠٢) ، فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي ج٣ ص٨٧، حميش: عبد الحق، ضوابط وأحكام إجارة الخدمات المقدمة من المؤسسات المالية الإسلامية ص: (٥٠)

التكييف الثاني: إجارة الخدمات تأجير موازي

قبل تناول تكييف إجارة الخدمات هنا لا بد من بيان مفهوم التأجير الموازي، وذلك لأن الذين تكلموا عن إجارة الخدمات وكيّفوها على التأجير الموازي لم يعرّفوا التأجير الموازي، ولكي يفهم المراد من التأجير الموازي أنقل النصّين التاليين:

النص الأول: "وفي الواقع المصرفي يقوم البنك الإسلامي بشراء حق انتفاع العديد من الخدمات من مؤجريها، مثل شركات الخدمات المتخصصة في المجالات المختلفة، كشركات الطيران، ووكالات السياحة والسفر، والمدارس، والجامعات، والمستشفيات، مقابل قيمة محددة نقداً، ثم بيع هذا الحق للمتعاملين بعقود إجارة موازية، مقابل أجرة مؤجلة، أو على أقساط، مع تحقيق هامش ربح مناسب.

وبذلك يقوم البنك بتوفير التمويل الإسلامي اللازم لتغطية مصاريف الدراسة، والتعليم، والسفر، والسياحة الدينية، والعلاج الطبي، والعمليات الجراحية، وعمليات الصيانة، والنظافة، والاشتراك في النوادي الرياضية وغيرها، بما يلبي حاجة الأفراد بالمجتمع"[١].

النص الثاني: "خطوات تطبيق الإجارة الموصوفة في الذمة لتمويل الخدمات:

١. يقوم المؤجر (المؤسسة المالية) بإبرام عقد إجارة موصوفة في الذمة قبل تملك منفعة العين مع عميل المؤسسة المالية.

٢. ثم تتعاقد المؤسسة مع الجهة التي تقوم بتزويد الخدمة بعقد إجارة موصوفة في الذمة"

<u>على أنه يجب أن تراعى الأمور التالية:</u>

أ. يجب أن تشترط المؤسسة المالية على مزود الخدمة تقديم الخدمة لها أو لمن تحدده من عملائها

ب. يجب عدم الربط بين الإجارة الموصوفة في الذمة إذا تم إبرامها مع مقدم الخدمة أولاً، وبين عقد الإجارة مع المستفيد من الخدمة، لأن الموصوف في الذمة لا يجوز التصرف فيه قبل قبض محله أي تعيينه"[٢].

(١) فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي ١٢/٣ و ١٣/٣

(٢) نصار: أحمد محمد، فقه الإجارة الموصوفة في الذمة ص: (٢٥)، وانظر: أبو غدة: عبد الستار، ضوابط إجارة الخدمات وتطبيقات الإجارة الموصوفة في الذمة ص: (١٠٢)، القاسمي: بدر الحسن، الإجارة الموصوفة في الذمة للخدمات غير المعينة ص: (٢٦- ٢٧)

بعد النظر في النصين السابقين ، وتخريجاً على مفهومي السلم الموازي [١] والاستصناع الموازي[٢]؛ يمكن القول بأن التأجير الموازي هو : عقدا إجارة، واردان على محل واحد ، يجمع بينهما قاسم مشترك وهو المؤسسة المالية ، بوصفين مختلفين في أحدهما مؤجراً ، وفي الآخر مستأجراً.

صورة التأجير الموازي[٣]:

يمكن توضيح صورة التأجير الموازي من خلال الخطوات التالية ال تي تقوم بها المؤسسة المالية في معاملة إجارة الخدمات:

أولاً: يتقدم العميل (طالب الخدمة) من المؤسسة المالية مبدياً رغبته في خدمة موصوفة في الذمة لدى أحدى المؤسسات المقدمة للخدمة كمستشفى أو جامعة.

ثانياً: تقوم المؤسسات المالية بعد دراسة الطلب والتأكد من قدرة طالب الخدمة على السداد بأحد أمرين:

الأمر الأول:

١. إجراء عقد إجارة بين المؤسسة المالية وبين طالب الخدمة على الخدمة الموصوفة في الذمة

٢. بعد اتمام الخطوة السابقة تقوم المؤسسة المالية بإجراء عقد إجارة آخر بينها وبين مقدم الخدمة.

٣. اشعار طالب الخدمة بمراجعة مقدم الخدمة لاستيفاء الخدمة منه حسب الاتفاق.

الأمر الثاني:

١. أخذ وعد ملزم من طالب الخدمة للمؤسسة المالية باستئجار الخدمة بعد حصول المؤسسة المالية عليها.

---

(١) انظر: المعايير الشرعية ص: (١٧٢) ، الأشقر: محمد سليمان، بيع المرابحة ص: (١٤١)، مثال توضيحي على عقد السلم الموازي: "عقد المصرف الإسلامي (ت) سلم مع المزارع (أو التاجر) حسيني، ودفع له ثمن ٢٠٠ طن من الأرز في شهر ٢، والمحصول يخرج في شهر ٧ والتسليم ٧/٢٠ من عام العقد، وفي وقت التسليم هو موسم حصاد الأرز في شرق آسيا على المفترض ، ثم قام المصرف الإسلامي (ت) بعقد سلم مع عباس (تاجر محلي) يسلمه ٢٠٠ كن أرز في تاريخ ٨/١ من عام العقد، واتفقا على الثمن، ودفع عباس الثمن للمصرف (ت) وعند حلول الآجال تسلم المصرف المُسْلم فيه ، وسلمه في التاريخ الثاني إلى المُسلم إليه؛ فصورة السلم مع عباس هي سلم موازي " انظر: ارشيد: محمود عبد الكريم ، **الشامل في معاملات وعمليات المصارف الإسلامية** ، ص: ١١٥

(٢) انظر: المعايير الشرعية ص: (١٩١) ، الأشقر: محمد سليمان، بيع المرابحة ص: (١٧٣)

(٣) انظر: نصار: أحمد محمد، فقه الإجارة الموصوفة في الذمة ص: (٢٥) ، أبو غدة: عبد الستار، ضوابط إجارة الخدمات وتطبيقات الإجارة الموصوفة في الذمة ص: (١٠٢)، حميش: عبد الحق، ظوابط وأحكام إجارة الخدمات ص: (٥٠)

٢. إجراء عقد بين المؤسسة المالية ومقدم الخدمة على استئجار الخدمة الموصوفة في الذمة.

٣. إجراء عقد إجارة بين المؤسسة المالية وبين طالب الخدمة على الخدمة الموصوفة في الذمة

ضابط التأجير الموازي:

وضع الباحثون [1] الذين كيفوا إجارة الخدمات كما تجريها المؤسسات المالية على أنها إجارة موازية ضابطاً هاماً وهو: **أن لا يربط بين العقدين أي رابط**؛ بمعنى أن لا تكون هناك علاقة بين العقدين

وذلك للأسباب التالية:

١. الموصوف في الذمة لا يجوز التصرف فيه قبل قبض محله أي تعيينه

٢. الابتعاد عن الصورية

٣. الابتعاد عن المحظورات الشرعية كبيع العينة والقرض بفائدة

المبحث الثالث
مشروعية إجارة الخدمات

الأصل في المعاملات والعقود الحل، ما لم تكن محل نهي شرعي، أو تعد، أو ظلم، أو أكل لأموال الناس بالباطل، وقد اعتمد المعاصرون في مشروعية إجارة الخدمات على هذا الأصل وبناء على التكييفين السابقين لإجارة الخدمات ، لذلك سنتناول مشروعية إجارة الخدمات من خلال المط الب التالية:

المطلب الأول: تخريج إجارة الخدمات على أصل بيع وشراء المنافع (إعادة التأجير).

المطلب الثاني: تخريج إجارة الخدمات على التأجير الموازي.

المطلب الثالث: تخريج إجارة الخدمات على قاعدة: الأصل في المعاملات الحل

(١) انظر: أبو غدة: د.عبد الستار، ضوابط إجارة الخدمات وتطبيقات الإجارة الموصوفة في الذمة ص : (١٠٢)، نصار: أحمد محمد، فقه الإجارة الموصوفة في الذمة ص : (٢٥) ، حميش. د. عبد الحق، ضوابط وأحكام إجارة الخدمات ص: (٥٠)

المطلب الأول
تخريج إجارة الخدمات على أصل بيع وشراء المنافع (إعادة التأجير)

للوصول إلى مشروعية إجارة الخدمات باعتبارها إعادة تأجير (تأجير من الباطن) لا بد من دراسة حكم إعادة التأجير ، ثم دراسة إجارة الخدمات على أساس إعادة التأجير ، ولذلك سنتناول المطلب من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول: مشروعية إعادة التأجير لغير المؤجر بربح

الفرع الثاني: مناقشة تخريج إجارة الخدمات على التأجير من الباطن

الفرع الأول: مشروعية إعادة التأجير لغير المؤجر بربح

إعادة التأجير (التأجير من الباطن): هو أن يقوم المستأجر بإعادة تأجير العين المستأجرة بعد استئجارها، أو أن يقوم المستأجر الذي ملك المنفعة ببيع منفعته بعد تملكها.

ومن مسلمات عقد الإجارة أنه يحق للمستأجر أن يستوفي المنفعة بنفسه، لأنه مالكها، ومما اتفق عليه الفقهاء[(١)] جواز تمكين المستأجر من هو مثله من الانتفاع بالعين المستأجرة بشرط أن لا يضر بها، لأن المستأجر مالك للمنفعة؛ فيحق له أن يستوفيها بنفسه أو بغيره، قال ابن قدامة: " ولا نعلم في هذا مخالفاً"[(٢)].

لكن وقع خلاف بين الفقهاء في حكم تأجير المستأجر للعين التي استأجرها لغيره [(٣)]، والذين قالوا بالجواز وقع بينهم خلاف بزيادة الأجرة الثانية على الأولى ، ووقع خلاف ثالث في حكم إعادة التأجير قبل قبض العين المستأجرة، على التفصيل التالي:

---

(١) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص٦٧، ابن عبد البر: **الكافي في فقه أهل المدينة المالكي** ج٢ ص٧٤٨، النووي: **المجموع** ج١٥ ص٥٩، ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٥١

(٢) ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٥١

(٣) الخلاف وقع في حالتين : (الأولى) تأجير المستأجر للمؤجر الأول (الثانية) تأجير المستأجر لغير المؤجر ، ولأن موضوع المبحث التأجير للغير فسأقتصر عليه.

المسألة الأولى: حكم تأجير المستأجر للعين المستأجرة

تباينت آراء الفقهاء في هذه المسألة وذهبوا إلى الأقوال التالية:

القول الأول: جواز تأجير المستأجر العين المستأجرة وهو قول الحنفية(١) والمالكية(٢) والشافعية(٣) والحنابلة(٤).

واستدلوا لقولهم بأن المستأجر ملك منافع العين المستأجرة بالعقد فجاز له التصرف.

القول الثاني: عدم جواز تأجير العين المستأجرة، وصاحب هذا القول القاضي أبو يعلى الحنبلي(٥) واستدل لقوله بأن النبي صلى الله عليه و سلم: (نهى عن ربح ما لم يضمن)، وهو جزء من حديث عبد الله بن عمرو، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك)(٦)

والمنافع لم تدخل في ضمانه؛ لأنها أعراض لا تقبض أو تحاز، وإنما تستوفى شيئاً فشيئاً، فبيعها عقد على ما لم يدخل في ضمانه، فلم يجز كبيع المكيل والموزون قبل قبضه.

الترجيح:

بعد أن بيّنا أقوال الفقهاء ومناقشاتهم وأدلتهم فإني أرجح جواز إعادة تأجير المستأجر، مع التذكير بشرط عدم الإضرار بالمأجور (٧)، ذلك لصحة ما استدل به أصحاب هذا القول الأول : أن المستأجر ملك المنفعة؛ فله الحق في التصرف فيها تصرف المالك بالاستعمال والإعارة أو الإجارة بالمثل أو الزيادة، فمقتضى الملكية أن تعطي لصاحبها هذا الحق.

أما النهي عن ربح مالم يضمن فأجاب ع نه ابن قدامة: بأن "قبض العين قام مقام قبض المنافع، بدليل أنه يجوز التصرف فيها؛ فجاز العقد عليها كبيع الثمرة على الشجرة"(٨).

---

(١) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص٦٧

(٢) ابن عبد البر: **الكافي في فقه أهل المدينة** ج٢ ص٧٤٨، وهناك قول عند المالكية أن ذلك جائز مع الكراهة ولكنها كراهة مقيدة برضا المؤجر ، فإن عُلم أنه يرضى جاز ، وإن علم أنه لا يرضى لم يجز ، انظر: الدردير: **الشرح الصغير** ج٤ ص٣٣

(٣) النووي: **المجموع** ج١٥ ص٥٨

(٤) ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٥٣

(٥) ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٥٣

(٦) أخرجه أحمد في مسنده ج١١ ص٢٥٣ برقم: (٦٦٧١)، والترمذي في جامعه، كتاب: البيوع، باب: كراهية بيع ما ليس عندك برقم : (١٢٣٤) ص: (٢١٩) وقال عنه: هذا حديث حسن صحيح، وقال الحاكم في المستدرك على الصحيحين ج٢ ص٢١: هذا حديث على شرط جملة من أئمة المسلمين صحيح، وقال شعيب الأرناؤوط في تعليقه على مسند أحمد: إسناده حسن، وحسنه الألباني في مشكاة المصابيح ج٢ ص١٤٦ برقم: (٢٨٧٠).

(٧) وهذا القيد قاله كل من أجاز إعادة التأجير

(٨) ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٥٣

المسألة الثانية: حكم تأجير المستأجر للعين المستأجرة بزيادة في الأجرة

اختلف الفقهاء في حكم تأجير المستأجر للعين المستأجرة بزيادة في الأجرة على قولين:

القول الأول: جواز التأجير، بشرط أن لا يزيد في الأجرة حتى يحدث زيادة في المستأجَر ، أو يتصدق بالزيادة لأنها لا تطيب له، وبهذا قال الحنفية[١].

واستدلوا لقولهم: بأن المنافع لا تدخل في ضمانه، والرسول صلى الله عليه وسلم نهى عن ربح ما لم يضمن[٢].

القول الثاني: جواز تأجير المستأجر للعين المستأجرة بزيادة، وبهذا قال: المالكية[٣] والشافعية[٤] والحنابلة في رواية[٥].

واستدلوا لقولهم: بقياس الإجارة على البيع؛ لأنه يجوز بيع المبيع برأس المال، وبأقل منه، وبأكثر منه، فكذلك الإجارة.

الترجيح:

الراجح والله تعالى أعلم: جواز تأجير العين المستأجرة بزيادة؛ قياساً على البيع ؛ لأن المستأجر مالك للمنفعة فيحق له التصرف بالمبيع، وبيعه بربح، أما قولهم بأنه ربح ما لم يضمن فيجاب عليه بأن المنافع تدخل في ضمانه بقبض أعيانها.

المسألة الثالثة: حكم التأجير من الباطن قبل القبض لغير المؤجر

حكم إعادة تأجير الأعيان قبل قبضها فرع عن حكم بيع المبيع قبل قبضه ، فأقوال الفقهاء في حكم إعادة تأجير العين قبل قبضها قريبة من أقوالهم في حكم التصرف في المبيع قبل قبضه ، مع اختلاف محدود، وسبب الخلاف أن المبيع في البيع أعيان، بينما المبيع في الإجارة منافع، وليست المنافع كالأعيان، ولمزيد من التوضيح نستعرض أقوال الفقهاء:

القول الأول: جواز إعادة تأجير العقار قبل قبضه، وعدم جواز إعادة تأجير المنقول قبل قبضه، وبهذا قال الحنفية[٦].

---

(١) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص٦٧

(٢) أخرجه أحمد في مسنده ج١١ ص٢٥٣ برقم: (٦٦٧١)، والترمذي في جامعه، كتاب: البيوع، باب: كراهية بيع ما ليس عندك برقم: (١٢٣٤) ص: (٢١٩) وقال عنه: هذا حديث حسن صحيح، وقال الحاكم في المستدرك على الصحيحين ج٢ ص٢١: هذا حديث على شرط جملة من أئمة المسلمين صحيح، وقال شعيب الأرناؤوط في تعليقه على مسند أحمد: إسناده حسن، وحسنه الألباني في مشكاة المصابيح ج٢ ص١٤٦ برقم: (٢٨٧٠).

(٣) القرافي: **الذخيرة** ج٥ ص٤٩٧

(٤) النووي: **المجموع** ج١٥ ص ٥٨-٥٩

(٥) ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٥٥، الرواية الثانية عن أحمد أنه إن أذن له المالك في الزيادة جاز وإلا لم يجزه.

(٦) انظر: الزيلعي: **تبيين الحقائق** ج٤ ص٨٠ - ٨١ ، الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٦ ص١٩٣، ابن عابدين: **رد المحتار** ج٦ ص٩١

واستدلوا لقولهم: بأن علة منع تأجير المنقول قبل القبض هو وجود غرر انفساخ العقد بسبب احتمال هلاك العين قبل قبضها، بخلاف العقار فإن هلاكه نادر فانتفى وجود الغرر[١].

القول الثاني: جواز إعادة تأجير العين قبل قبضها ، وهو قول المالكية [٢] ووجه عند الشافعية [٣] ورواية عند الحنابلة[٤].

واستدلوا لقولهم بما يلي:

١. أن المنهي عن بيعه قبل قبضه فقط الطعام أما غير الطعام فيجوز بيعه قبل قبضه وهذا ظاهر النصوص[٥]، فتبقى الإجارة على الجواز.

٢. أن المنافع تملك بالعقد، وعليه يجوز التصرف فيها بالتأجير.

٣. أن المعقود عليه هو المنافع، والمنافع لا تصير مقبوضة بقبض العين، فلم يؤثر فيها قبض العين

٤. أن قبض العين لا ينتقل به الضمان إليه فلم يقف جواز التصرف عليه

القول الثالث: عدم جواز إعادة تأجير العين قبل قب ضها، هو وجه عند الشافعية [٦]ورواية عند الحنابلة [٧]

واستدلوا لقولهم بما يلي:

١. أن المنافع مملوكة بعقد معاوضة فاعتبر في جواز العقد عليها القبض كالأعيان.

٢. أن القبض شرط في استقرار[٨] عقود المعاوضات كالبيع والسلم والإجارة.

الترجيح:

عدم جواز إعادة تأجير العين قبل قبضها، وذلك للأسباب التالية

١. أن المنافع كالأعيان تملك بعقد المعاوضة ، فيجب فيها قبض أعيانها قبل إعادة تأجيرها دفعا للغرر.

---

(١) الزيلعي: **تبيين الحقائق** ج٤ ص٨٠ - ٨١
(٢) ابن عبد البر: **الكافي في فقه أهل المدينة** ج٢ ص٧٤٨، وانظر: القرافي: **الذخيرة** ج٥ ص٤٩٧، **الفروق** ج٣ ص١٠٦٧ الفرق: (١٩٨)
(٣) النووي: **المجموع** ج٥ ص٥٨، وانظر: الشربيني: **مغني المحتاج** ج٢ ص٣٤٦ - ٣٤٨
(٤) ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٥٣
(٥) هذا الرأي انفرد به المالكية
(٦) النووي: **المجموع** ج١٥ ص٥٨، وانظر: الشربيني: **مغني المحتاج** ج٢ ص٣٤٦ - ٣٤٨ ، السيوطي: **الأشباه والنظائر** ص: (٣٤٩)
(٧) انظر: ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٥٤، البهوتي: **الروض المربع** ص: (٢٦٧)
(٨) المقصود الاستقرار هو تمكن المالك من التصرف في ملكه ، انظر: التركي: سليمان بن تركي (١٤٢٤/٢٠٠٣)، **بيع التقسيط وأحكامه** (ط١)، الرياض: دار أشبيليا ص: (٩٩)

٢. أما قول الحنفية في التفريق بين العقار والمنقول فيجاب عنه بأنه قد يوجد في العقار ما يخشى هلاكه وقد يوجد في المبيع ما لا يخشى هلاكه كالحديد مثلاً[١].

٣. أما قول المالكية في التفريق بين الطعام وغيره فيجاب عنه بأمور:

أ. ليس في الطعام معنى ليس في غيره من البيوع كما قال الشافعي [٢] فعلة الغرر أو شبهة الربا الموجود في الطعام هي هي موجودة في أي عقد بيع أو إجارة.

ب. أن التنصيص على الطعام خرج مخرج الغالب لأن أكثر ما يتعامل به الناس في البيع الطعام، وما يخرج مخرج الغالب لا مفهوم له[٣].

٤. أما القول بأن: قبض العين لا ينتقل به الضمان إليه فلم يقف جواز التصرف عليه، فالجواب: لا بد من معرفة ما المقصود بالضمان؟

فلإجارة الأعيان ضمانان: ضمان العين المؤجرة وضمان المنفعة، فأما ضمان العين من الغصب أو العيب أو التلف فإن هذا الضمان يبقى على المؤجر حتى بعد القبض، وأما ضمان المنفعة وهو المقصود فينتقل إلى المستأجر بقبض عين المنفعة، لأن المؤجر الأول قد يحتال على التسليم، أو يفسخ العقد فيؤدي، ذلك إلى فسخ العقد الثاني، والضمان بهذا المعنى يؤثر فيه قبض العين.

٤. وأما القول بأن المعقود عليه هو المنافع، والمنافع لا تصير مقبوضة بقبض العين، فلم يؤثر فيها قبض العين، فالجواب: نسلم أن المنافع هي المعقود عليها، لكن المنافع أعراض غير منضبطة[٤]، وضابطها ووعاؤها هو الأعيان التي تستوفى منها، فلا يتصور قبض للمنافع دون حيازة أعيانها، فهل يمكن استيفاء منفعة المركبة مثلاً دون حيازة المركبة؟

الفرع الثاني: مناقشة تخريج إجارة الخدمات على التأجير من الباطن

اعتمد القائلون بجواز إجارة الخدمات، بقياس إجارة الخدمات على إعادة تأجير الأعيان حيث قالوا بأنه: "لا فرق في ذلك بين استئجار (شراء) وتأجير (بيع) منافع الأعيان، وعمل (خدمات) الإنسان، فكما يجوز شراء منافع الأعيان وبيعها، يجوز شراء خدمات الإنسان وبيعها، بالثمن الذي يتراضى عليه العاقدان"[٥].

فهل يمكن قياس إجارة الأعمال على إجارة المنافع؟

(١) انظر: التركي: **بيع التقسيط وأحكامه** ص: (١٣٢)
(٢) الشافعي: محمد بن إدريس(١٤٢٦/٢٠٠٥)، **الأم** (ط١)، بيروت: دار ابن حزم ٩٣٦/١
(٣) انظر: ١٠٩/٣، الفتوحي: محمد بن أحمد المعروف بابن النجار، **شرح الكوكب المنير** ٤٩٠/٣، القرافي: **الفروق** ج٢ ص٤٦٣ الفرق: (٦٢)، الضرير: الصديق محمد الأمين (١٤١٦/١٩٩٥)، **الغرر وأثره في العقود في الفقه الإسلامي** (ط٢)، سلسلة صالح كامل للرسائل الجامعية ص: (٣٢٩)
(٤) السرخسي: **المبسوط** ج١١ ص٨٠، الشاطبي: **الموافقات** المسألة الثامنة ج٦ ص٤٤٣
(٥) فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي ج٣ ص٦٨

إن قياس إجارة الأعمال على إجارة المنافع قياس مع الفارق ، فإجارة المنافع هي شراء لمنافع أعيان كعقار أو سيارة أو دابة، فالمنافع هنا لها عين (أصل)، فتدخل المنفعة في ضمان المستأجر الأول بقبض عينها، بخلاف إجارة الأعمال كالعلاج والتدريس والخياطة ، فليس لها أصل فكيف تدخل المنفعة في ضمان المستأجر الأول؟

ثم كيف يتصور إعادة تأجير منفعة الأجير المشترك؟ ولتوضيح المسألة لا بد من معرفة أن الأجير في إجارة الأعمال: أجير خاص، وأجير مشترك؛ وهما مختلفان في كيفية استئجارهما:

فالأجير الخاص مكلف بعمل معين في مدة محددة، تلك المدة هي ملك للمستأجر، فلا يجوز للأجير العمل لغير المستأجرفي المدة المحددة له إلا بإذنه، وفي مقابل ذلك إذا سلم الأجير نفسه في المدة المحددة استحق أجره ، وإن لم يعمل ، وهنا يمكن القول بأن المنفعة في المدة المحددة للأجير الخاص دخلت في ضمان المؤجر ، فله أن يبيعها بربح؛ لأن تسليم الأجير نفسه في الوقت المحدد نوع من القبض.

مثال: يمكن لمصرف إسلامي أن يؤسس عيادة (مركز صحي)، ثم يتعاقد مع كادر طبي ليعمل في العيادة مدة معينة بأجر ، هنا في هذه الحالة دخلت منفعة الأجير في ضمان المصرف ، فجاز للمصرف أن يتصرف في المنفعة بإعادة بيعها في تلك المدة.

لكن كيف يتصور إعادة تأجير الأجير المشترك؛ بأن تقول لطبيب سأشتري منك علاج أو عملية قلب، ثم سأبيعها لشخص آخر؟!

المستأجر الذي يريد منفعة الأجير المشترك عادة يطلب المنفعة له أو لغيره ، وهو في الحالتين مستأجر، ولا يمكن أن نسمي الاستئجار للغير إعادة تأجير، والصورة التي في المؤسسات المالية الإسلامية أن المؤسسة تطلب العلاج (المنفعة) للعميل، وتدفع للأجير أجره، ثم يستوفي العميل المنفعة مباشرة من الأجير، ثم يدفع للبنك الأجرة وزيادة على أقساط.

المطلب الثاني

تخريج إجارة الخدمات على التأجير الموازي

اجتهد بعض المعاصرين [١] في تخريج إجارة الخدمات على التأجير الم وازي، اعتماداً على مشروعية التأجير الموازي؛ فهو عقد مستجد، والأصل في العقود الإباحة، ما دام أنها ليست محل نهي شرعي.

وللابتعاد عن محل النهي الشرعي وضع من قالوا بالتأجير الموازي: الضابط المشار إليه سابقاً[٢]، وهو أن لا يكون بين العقدين علاقة أو رابط، وذلك للبعد عن مسألة البيع قبل القبض أو الضمان، وللبعد أيضاً عن شبهة الربا.

والسؤال هل العقدان فعلاً ليس بينهما رابط؟

وقبل الإجابة عن السؤال أنقل ما وضعه الباحثون في السلم الموازي والاستصناع الموازي من ضوابط لها علاقة بموضوعنا:

من ضوابط السلم الموازي:

١. أن يكون كلا عقدي السلم منفصلين تماماً في جميع الحقوق والالتزامات؛ حتى لا تكون العملية ذريعة لمحظور شرعي[٣].

٢. أن يكون المسلم فيه في العقد الثاني من نفس جنس المسلم فيه في العقد الأول ومواصفاته ، ولا يكون المسلم فيه في العقدين نفسه[٤].

من ضوابط الاستصناع الموازي:

١. ينبغي الحذر من الربط بين العقدين، حتى لا تكون العملية مجرد قرض بفائدة[٥].

٢. لا ينتظر المصرف حتى يأتيه شخصان اتفقا على استصناع أمر ما، فيدخل المصرف بينهما مقرضاً بفائدة، ملتفاً بعباءة الاستصناع الموازي، بل يكون هو المبادر وله قسم خاص لإدارة هذه العملية بكاملها[٦].

---

(١) انظر: أبو غدة: **ضوابط إجارة الخدمات** ص: (١٠٢)، نصار: **فقه الإجارة الموصوفة في الذمة** ص: (٢٥)، القاسمي: **الإجارة الموصوفة في الذمة** ص: (٢٦- ٢٧).

(٢) في مبحث التكييف الفقهي ص: (٤٦)

(٣) انظر: **المعايير الشرعية** ص: (١٧٣) ، توصيات وفتاوى مؤتمر المستجدات الفقهية في معاملات البنوك الإسلامية – الجامعة الأردنية ذو القعدة ١٤١٤هـ من كتاب **فقه النوازل** لمحمد حسين الجيزاني ص: (٢٣٣)، الأشقر: **بيع المرابحة** ص: (١٤٢)

(٤) الأشقر: **بيع المرابحة** ص: (١٤١)

(٥) انظر: **المعايير الشرعية** ص: (١٩١) ، الأشقر: **بيع المرابحة** ص: (١٧٣)

(٦) الأشقر: **بيع المرابحة**، ص: (١٧٤)

من خلال ما سبق يتضح جلياً أنه لجواز أي عقد مواز لا بد من أن لا يكون بين العقدين رابط بعداً عن شبهة الربا، وأن يمتلك البنك الخدمة ملكاً حقيقياً ينتقل بموجبها الضمان إليه، فيتحمل البنك كل تبعات المالك، ولا يكون الضمان على مقدم الخدمة.

وعملياً أيمكن تطبيق ذلك الضابط على التأجير الموازي؟

الجواب أن تطبيق الضابط على السلم والاستصناع ممكن؛ لأن المبيع في السلم والاستصناع عين تقبض فهي في العقد الأول تخرج من ذمة البائع الأول إلى ذمة البائع الثاني، ثم بعدها في العقد الثاني تخرج من ذمة البائع الثاني إلى مشتر، ولا يوجد أي علاقة بين المشتري في العقد الثاني والبائع في العقد الأول، فلا يرجع عليه إن وجد عيباً في العين، وإنما يرجع على البائع الثاني لأنه هو الذي باعه وهو الضامن.

أما في التأجير الموازي فالأمر مختلف، فالعقدان مترابطان، وإن كانا منفصلين شكلاً، ويدل على ذلك أمور:

الأول: في عقد السلم تنتهي العلاقة بين العاقدين بتسليم المبيع ، وقبض الثمن، وانتهاء الخيارات، فلا يبقى على البائع ضمان، ولا يبقى للمشتري حق، بخلاف الإجارة، فإن أهم ما يميزها عن البيع أن العلاقة بين العاقدين تبقى مدة الإجارة وذلك أن المنفعة تستوفى شيئاً فشيئاً ، ويترتب على ذلك أن المؤجر يبقى ضامناً، ويبقى هناك حق للمستأجر بالفسخ لأحد أسباب الفسخ، ولذلك تبقى العلاقة بين العاقدين حتى استيفاء المنفعة بالكلية ، فإذا أردنا تطبيق ذلك على التأجير الموازي نرى أن المنفعة لم تخرج من ذمة المؤجر الأول إلى ذمة المؤجر الثاني تماما ثم بعد ذلك يسلمها للمستأجر (المستفيد)، بل إن الواقع أن المنفعة تستوفى مباشرة من المؤجر الأول إلى المستأجر (المستفيد)، وهذا يدل على ارتباط العقدين ببعضهما.

الثاني: أن المعقود عليه في عقدي التأجير الموازي شيء واحد؛ وليس المعقود عليه في العقد الثاني هو من جنس المعقود عليه في العقد الأول كالسلم أو الاستصناع، بدليل أن الموعد المحدد للعلاج أو التعليم أو الحفل محدد في العقدين في موعد واحد.

ومن الأمثلة على ذلك: لو أن المستأجر(طالب الخدمة) تعاقد مع المصرف على تغطية نفقات حفل زفاف تجد أن موعد الحفل في العقد الأول محدد في يوم الجمعة، وفي الساعة التاسعة مساءً، وهو الموعد نفسه المحدد في العقد الثاني، فالذي يحدث أن الخدمة تقدم مباشرة من مقدم الخدمة لطالبها، بعبارة أخرى خرجت من ذمة م قدم الخدمة إلى طالبها مباشرة ، وكأن ذمة مقدم الخدمة كانت مشغولة لطالب الخدمة، وليست للبنك(١).

وبناء على ما سبق فلا يصح التأجير الموازي ؛ لأن المنفعة تختلف عن العين ، فالعين في السلم الموازي والاستصناع الموازي تخرج من ذمة وملك البائع الأول إلى ملك المشتر ي الأول، ثم تخرج من ذمة وملك البائع الثاني (المشتري الأول) إلى ملك المشتري الثاني، بخلاف المنفعة في الإجارة فإنها لا تنتقل كما تنتقل العين ، وإنما تخرج من ذمة المؤجر الأول إلى المستأجر الثاني مباشرة، وهذا يدل على ارتباط العقدين.

---

(١) بالرجوع إلى نموذج عقد من النماذج الموجود في البنوك (من كتاب فتاوى بنك دبي) ستجد مصداق ذلك، أنظر الملحق (١) لعقدين: العقد الأول بين مقدم الخدمة والبنك، والعقد الثاني بين البنك وطالب الخدمة (المستفيد)

ملاحظات على العقد الأول

١. المستند الشرعي الذي قام عليه العقد هو إعادة التأجير مع أنه إجارة منافع في الذمة كما هو موضح في العقد.

٢. البند الثالث يبين أن البنك استأجر الخدمة للبنك أو لمن يعينه ، والمعروف يقيناً أن البنك لم يستأجر الخدمة إلا لطالبها الذي سماه البنك المستفيد ، هذا يدل على أن العقد إسماً إعادة تأجير ، والحقيقة أنه استأجر الخدمة لغيره فيدفع لمقدم الخدمة الأجرة، ويقتطعها من حساب طالب الخدمة، أو كفيله بربح.

٣. البند التاسع من العقد فقرة رقم : (١) يبين - بعد توقيع العقد بين مقدم الخدمة والبنك - أن الخدمة دين في ذمة مقدم الخدمة، عليه الوفاء بها للمستفيد من الخدمة ، وهذا يدل على أن الإجارة الموازية التي قالوا به ليست عقدين منفصلين لا علاقة بينهما، فالعقدين عقد واحد ولكن على مرحلتين ، والخدمة تخرج مباشرة من ذمة مقدمها إلى طالبها، ولا يستلم البنك أو يستوفي أو يضمن شيئاً.

م لاحظات على العقدين معاً

<u>في العقد الأول:</u>

ثبتت الخدمة ديناً في ذمة مقدم الخدمة

وثبتت الأجرة ديناً في ذمة البنك

<u>في العقد الثاني:</u>

ثبتت نفس الخدمة السابقة ديناً في ذمة البنك

وثبتت الأجرة ديناً في ذمة طالب الخدمة (المستفيد)

وتلاحظ أن الخدمة هنا انشغلت بها ذمتان ؛ ذمة مقدمها، وذمة البنك، أي أن البنك اشترى دينا بدين ثم باع الدين لغيره بدين، فكم بيع كالئ بكالئ؟

وهذا يدل على أمور:

عدم الالتزام في بالتأصيل الشرعي وضوابطه ، فإعادة التأجير تملك ثم بيع ، والواقع أن البنك لا يتملك وإنما يستأجر لغيره، وكذلك في الإجارة المتوازية: العلاقة وثيقة بين العقدين، فالخدمة وهي المعقود عليها تنتقل مباشرة من مقدمها لطالبها، والبنك لم يقبض ولم يضمن.

المطلب الثالث

تخريج إجارة الخدمات على قاعدة: الأصل في المعاملات الحل

استدل المجيزون لإجارة الخدمات بأن الأصل في العقود الحل، والأدلة على ذلك كثيرة منها:

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾ [المائدة: ١]

الدليل الثاني: قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْۚ﴾ [البقرة: ٢٧٥]

الدليل الثالث: قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡ﴾ [النساء: ٢٩]

وجه الاستدلال من الآيات السابقة: أن أي عقد قام على التراضي ، ولا يوجد مايدل على حرمته، فالأصل في الحِل ومع وجوب الوفاء به.

الدليل الرابع: قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ وَتُدۡلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلۡحُكَّامِ لِتَأۡكُلُواْ فَرِيقٗا مِّنۡ أَمۡوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِٱلۡإِثۡمِ وَأَنتُمۡ تَعۡلَمُونَ﴾ [البقرة: ١٨٨]

قال ابن العربي: "هذه الآية من قواعد المعاملات، وأساس المعاوضات ينبني عليها، وهي أربعة : هذه الآية، وقوله تعالى : ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْۚ ﴾ ، وأحاديث الغرر، واعتبار المقاصد والمصالح"(١)

وقال القرطبي: "الخطاب بهذه الآية يتضمن جميع أمة محمد صلى الله عليه وسلم، والمعنى : لا يأكل بعضكم مال بعض بغير حق ، فيدخل في هذا: القمار، والخداع، والغصوب، وجحد الحقوق، وما لا تطيب به نفس مالكه، أو حرمته الشريعة وإن طابت به نفس مالكه ، كمهر البغي وحلوان الكاهن وأثمان الخمور والخنازير وغير ذلك"(٢).

الآيات السابقة تدل دلالة واضحة لا ريب فيها على حل العقود، لكن الشريعة التي أحلت العقود وضعت لها الضوابط والقيود التي تمنعها من أن تكون تلك ذريعة للربا أو أكل لأموال الناس بالباطل، ولذلك فكل عقد يكون محل نهي شرعي يخرج من دائرة الحل إلى د ائرة الحرمة ،

---

(١) ابن العربي: **أحكام القرآن** ص: (١٢٩)

(٢) القرطبي: أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري، الجامع لأحكام القرآن ٣٣٦/٢

وإجارة الخدمات من العقود المستجدة والأصل فيها الجواز إلا أن تكون محل نهي شرعي ، وبعد دراسة العقد تبين أن هذه القاعدة لا ينطبق حكمها على إجارة الخدمات وذلك لأمرين:

الأول: أن إجارة الخدمات قائمة على شراء وبيع المنافع (منافع الشخص أو الجهة) والمنافع أموال متقومة في ذاتها[(١)] ولذلك فهي تضمن في عقود المعاوضات كما تضمن الأعيان، وعليه فلا يجوز بيع المنافع بربح حتى تكون في ضمان بائعها ، عملاً بالحديث الذي رواه **عبد الله بن عمرو حيث قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك)**[(٢)]

ووجه الاستدلال: أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الربح في البيع حتى يكون المبيع في ضمان البائع، جاء في النهاية : "نهى صلى الله عليه وسلم عن ربح ما لم يضمن : هو أن يبيعه سلعة قد اشتراها، ولم يكن قبضها، بربح فلا يصح البيع، ولا يحل الربح؛ لأنها في ضمان البائع الأول، وليست من ضمان الثاني فربحها وخسارتها للأول"[(٣)]،

وقال الشافعي: "إذا ابتعت من الرجل شيئا فإنما أبتاع منه عينا أو مضمونا ، وإذا ابتعت منه مضمونا فليست بعين، وقد يفلس فأكون قد بعت شيئا ضمانه على من اشتريته منه، وإنما بعته قبل أن يصير في تصرفي وملكي تاما، ولا يجوز أن أبيع ما لا أملك تاما"[(٤)]

وقال ابن رجب : "أشار الإمام أحمد إلى أن المراد من النهي عن ربح ما لم يضمن حيث كان مضمونا على بائعه فلا يربح فيه مشتريه"[(٥)]

كما أن المعقود عليه في عقد الإجارة هو المنافع، والمنافع نوعان: منافع لها أعيان كمنفعة السكنى أو الركوب، ومنافع لا أعيان لها وهي منافع أعمال الحر.

أما منافع الأعيان فتستوفى المنفعة بقبض عينها في المدة المحددة، ولذلك فالمنفعة تدخل في ضمان المستأجر بمجر قبض عين المنفعة وعليه يحق له التصرف في هذه المنفعة وبيعها بربح لأنها في ضمانه، وتبقى عين المنفعة في ضمان المؤجر لأنها ملكه ويد المستأجر على العين يد أمانة

أما منافع الأعمال فالضمان فيها مختلف بحسب الأجير، فإذا كان الأجير خاصاً فمنفعته في الغالب عمل مرتبط بزمن، فتدخل المنفعة في ضمان المستأجر بمجرد تسليم نفسه، وتسليم الأجير نفسه

---

(١) راجع الفصل الثاني مبحث المنفعة

(٢) أخرجه أحمد في مسنده ج١١ ص٢٥٣ برقم: (٦٦٧١)، والترمذي في جامعه، كتاب: البيوع، باب: كراهية بيع ما ليس عندك برقم: (١٢٣٤) ص: (٢١٩) وقال عنه: هذا حديث حسن صحيح ، وقال الحاكم في المستدرك على الصحيحين ج٢ ص٢١: هذا حديث على شرط جملة من أئمة المسلمين صحيح، وقال شعيب الأرناؤوط في تعليقه على مسند أحمد: إسناده حسن، وحسنه الألباني في مشكاة المصابيح ج٢ ص١٤٦ برقم: (٢٨٧٠).

(٣) الجزري: أبو السعادات المبارك بن محمد، **النهاية في غريب الحديث والأثر** ج٢ ص٤٥٢، وانظر: أبالعلا: محمد عبد الرحمن المباركفوري، **تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي** ج٤ ص٢٦١

(٤) الشافعي: **الأم** ج١ ص٩٣٦

(٥) ابن رجب: أبو الفرج عبد الرحمن البغدادي، **القواعد في الفقه** ص: (٢٣٣) القاعدة: (٥٢)

نوع من أنواع القبض، فبمجرد تسليم الأجير الخاص نفسه فإن هذا يعني أن المستأجر تمكن من استيفاء المنفعة، فيحق له التصرف فيها؛ لأنها في ضمانه.

أما الأجير المشترك، فمنفعته غير مرتبطة بزمن، وإنما مرتبطة بعمل يؤديه، ولذلك تبقى المنفعة في ضمان الأجير المشترك حتى تنتقل إلى المستأجر بعد إتمامها.

وإذا أردنا أن نسقط ما سبق على ما تقوم به المؤسسات المالية ونحن نعلم أن إجارة الخدمات هي إجارة أعمال الأجير المشترك، فالسؤال كيف يبيع البنك خدمة لم يضمنها بربح؟

فالبنك يشتري المنفعة من مقدمها ولا تدخل في ضمانه، ثم يعيد بيعها للمستفيد (طالب الخدمة) بربح، ثم يقوم مقدم الخدمة بأداء خدمته مباشرة إلى المستفيد (طالب الخدمة). فأين ضمان البنك للخدمة التي باعها بربح؟

ولتوضيح الصورة ففي مثال: الطبيب يكون ضامناً لخدمته، فهو في أثناء العلاج أو العمل الجراحي إذا قصّر أو تعدى يضمن باتفاق الفقهاء، والسؤال هل البنك يضمن خطأ الطبيب أو هل يرضى البنك بأن يضمن خطأ الطبيب؟ والجواب يقيناً أنه لا يرضى؛ لأنه ليس شركة تأمين، وعليه فالبنك باع خدمة بربح وهي ليست في ضمانه وهذا محظور شرعاً بمنطوق الحديث السابق.

الثاني: وردت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أحاديث كثيرة تنهى عن التصرف في المبيع قبل قبضه منها:

١. عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن النبي صلى الله عليه و سلم قال: (من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه)[١]

٢. عن طاوس عن ابن عباس رضي الله عنهما، أن رسول الله صلى الله عليه و سلم: نهى أن يبيع الرجل طعاما حتى يستوفيه، قلت لابن عباس: كيف ذاك؟ قال: ذاك دراهم بدراهم والطعام مرجأ[٢].

٣. عن سفيان قال الذي حفظناه من عمرو بن دينار سمع طاوس يقول سمعت ابن عباس رضي الله عنهما يقول: أما الذي نهى عنه النبي صلى الله عليه و سلم فهو الطعام أن يباع حتى يقبض، قال ابن عباس ولا أحسب كل شيء إلا مثله[٣]

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، باب: بيع الطعام قبل أن يقبض، برقم: (٢١٣٦) ج٤ ص٢٨٧
(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب: البيوع، باب: مايذكر في بيع الطعام والحُكرة، برقم: (٢١٣٢) ج٤ ص٢٧٦
(٣) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، باب: بيع الطعام قبل أن يقبض، برقم: (٢١٣٥) ج٤ ص٢٧٨

٤. عن سالم بن عبد الله أن ابن عمر رضي الله عنهما قال: لقد رأيت الناس في عهد رسول الله صلى الله عليه و سلم يبتاعون جزافا يعني الطعام يُضربون أن يبيعوه في مكانهم حتى يؤووه إلى رحالهم[١].

بناء على الأحاديث السابقة وغيرها اتفق جمهور الفقهاء[٢] على عدم جواز بيع الطعام قبل قبضه احتجاجاً بالسنة والإجماع ، واعتبروا رأي المخالف شاذ ا ومردودا بالسنة الصحيحة ، ولكنهم اختلفوا في بيع غير الطعام قبل قبضه، ومع اختلافهم إلا أنهم اجتهدوا في علة منع بيع المبيع قبل قبضه، ويمكن إرجاع تعليلاتهم إلى علتين[٣]:

الأولى: الغرر وهو محل اتفاق جمهور الفقهاء من الحنفية، والشافعية، والحنابلة، غير أنهم اختلفوا في سبب الغرر:

فعند الحنفية[٤] والحنابلة[٥] الغرر: ناشئ من احتمال هلاك المبيع قبل قبضه ، فيبطل العقد الأول ويترتب، عليه فساد العقد الثاني.

أما الشافعية[٦] فالغرر: بسبب ضعف الملك، وعدم استقراره؛ لاحتمال الهلاك قبل القبض، فوافقوا الحنفية والحنابلة في سبب الغرر.

وأضاف ابن تيمية سببا آخر للغرر وهو احتمال جحد البائع الأول، أو احتياله في الفسخ حيث قال: "وعلة النهي عن البيع قبل القبض ليست توالي الضمانين، بل عجز المشتري عن تسليمه؛ لأن البائع قد يسلمه وقد لا يسلمه، لا سيما إذا رأى المشتري قد ربح، فيسعى في رد البيع إما بجحد، أو باحتيال في الفسخ"[٧].

قال ابن القيم: "النهي عن ربح ما لم يضمن قد أشكل على بعض الفقهاء علته وهو من محاسن الشريعة، فإنه لم يتم عليه استيلاء، ولم تنقطع علق البائع عنه، فهو يطمع في الفسخ والامتناع من الإقباض إذا رأى المشتري قد ربح فيه ، وإن أقبضه إياه فإنما يقبضه على إغماض وتأسف على فوت الربح، فنفسه متعلقة به لم ينقطع طمعها منه ، وهذا معلوم بالمشاهدة فمن كمال الشريعة

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، باب: بيع الطعام قبل أن يقبض، برقم: (٢١٣٧) ج٤ ص٢٧٩

(٢) السرخسي: **المبسوط** ج١٤ ص١٧ الباجي: **المنتقى** ج٦ ص٢٧٣ ، النووي: **المجموع** ج٩ ص٢٦٤، شرح صحيح مسلم ج١٠ ص١٣١ ، ابن قدامة: **المغني** ج٤ ص٢٢٠

(٣) انظر: درادكة: ياسين أحمد، **نظرية الغرر في الشريعة الإسلامية** ٤٧٤/١ ، الضرير: الصديق محمد الأمين، **الغرر وأثره في العقود** ص: (٣٤١)

(٤) السرخسي: **المبسوط** ج١٤ ص١٧ ، الزيلعي: **تبيين الحقائق** ج٤ ص٨٠

(٥) ابن قدامة: **المغني** ج٤ ص٢٢١

(٦) النووي: **المجموع** ج٩ ص٢٦٤

(٧) ابن تيمية: **الفتاوى الكبرى** ج٥ ص٣٩١

ومحاسنها النهي عن الربح فيه حتى يستقر عليه ويكون من ضمانه فييأس البائع من الفسخ وتنقطع علقه عنه"(١)

الثانية: الذريعة إلى الربا وهو تعليل المالكية(٢) لسبب النهي عن بيع الطعام قبل قبضه ، فإن بيع الطعام قبل قبضه قد يكون ذريعة أصحاب العينة إلى الربا.

وقد سبقهم إلى ذلك الصحابة رضي الله عنهم ، كزيد بن ثابت وأبي هريرة عندما قالا لمروان بن الحكم "أتحل بيع الربا يا مروان"(٣) وابن عباس رضي الله عنه حين قال: "ذاك دراهم بدراهم والطعام مرجأ"(٤)

إذن فإذا كانت الأعيان طعاماً أو غير طعام، لا يجوز بيعها إلا بعد القبض؛ لعلتي الغرر وشبهة الربا، فإن المنافع وهي أعراض والتي يعد قبض أعيانها قبضاً لها للحاجة، أولى بالمنع من إعادة بيعها قبل حيازتها ودخولها في ضمان مشتريها؛ لأن الغرر وارد بأن يمتنع مقدم الخدمة - أو أن يحتال - من تقديمها لأي سبب.

وشبهة الربا أو العينة التي أشار إليها ابن عباس رضي الله عنه وغيره من الصحابة رضي الله عنهم في بيع الطعام قبل قبضه، أوضح في إعادة تأجير الخدمات؛ لأن البنك لم يقبض ولم يضمن ما اشتراه وإنما خرجت المنفعة من ذمة مقدم الخدمة إلى المستفيد (طالب الخدمة).

ولمزيد من الوضوح انظر ملحق رقم ٢ من كتاب فتاوى بنك دبي ص: ٧٣-٧٧

ومن يتأمل آلية تنفيذ الخدمات يرى ما يلي:

أولاً: بدأت المعاملة بين مقدم الخدمة وطالبها قبل مراسلة البنك.

ثانياً: بعد الاتفاق على الخدمة وتفاصيلها يرجع للبنك ليقوم بإجراءاته

ثالثاً: يقوم البنك - بعد دراسة المعاملة والتأكد من قدرة العميل على السداد - بالموافقة وإخطار الطرفين: طالب الخدمة ومقدمها.

رابعاً: يُمَكِّن مقدم الخدمة طالبهَا من الخدمة.

خامساً: يراجع مقدم الخدمة البنك بعد ذلك لاستلام أجرته حسب المتفق عليه.

(١) ابن القيم: **تهذيب سنن أبي داود** ج٩ ص٢٩٨
(٢) الباجي: **المنتقى شرح موطأ مالك** ج٦ ص٢٧٣
(٣) مالك: **الموطأ** ج٢ ص٦٤١
(٤) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب: البيوع، باب: مايذكر في بيع الطعام والحُكرة، برقم: (٢١٣٢) ج٤ ص٢٧٦

سادسا: يقوم البنك بعد ذلك باقتطاع الأقساط من طالب الخدمة المحول راتبه وراتب كفيله على البنك نفسه.

من يتأمل آلية التنفيذ يجد أن إعادة التأجير أو التأجير الموازي ما هو إلا صورة والواقع أن البنك قي الحالة السابقة ما هو إلا مقرض.

الترجيح:

وبعد دراسة التخريجات الثلاثة التي اعتمد عليها الباحثون في مشروعية إجارة الخدمات فالراجح - والله تعالى أعلم – إن إجارة الخدمات وفق الصورة التي تجريها المؤسسات المالية المعاصرة غير مشروعة، وذلك للأمور التالية:

أولاً: عدم صحة قياس إجارة الخدمات على إعادة تأجير منافع الأعيان.

ثانياً: عدم جواز التأجير الموازي الذي خُرّجت عليه إجارة الخدمات؛ لفقدانه أهم شرط من شروط العقود الموازية وهو: أن لا يكون بين العقدين رابط.

ثالثا: أن ربح المؤسسة المالية في إجارة الخدمات ربح على ما لم تضمن.

رابعا: أن في إجارة الخدمات غرر، وذريعة إلى الربا.

المبحث الرابع
موقع إجارة الخدمات من أنواع الإجارة

الإجارة تنقسم إلى أنواع باعتبارات مختلفة، وفي هذا المبحث سنتناول أنواع الإجارة وموقع إجارة الخدمات منها.

المبحث يتكون من مطلبين:

المطلب الأول: موقع إجارة الخدمات من نوعي الإجارة باعتبار المحل

المطلب الثاني: موقع إجارة الخدمات من نوعي الإجارة باعتبار التعيين والوصف للمعقود عليه

المطلب الأول
موقع إجارة الخدمات من نوعي الإجارة باعتبار المحل

المنافع هي محل عقد الإجارة، والمنافع أنواع تختلف بلختلاف طريقة استيفائها من أعيانها، فلكل عين مؤجرة منافع تستوفى منها فمنافع المنازل تستوفى "بالسكنى والأراضي بالزراعة والثياب والحلل والدواب بالركوب والحمل والأواني والظروف بالاستعمال والصناع بالعمل من الخياطة والقصارة ونحوهما وقد يقام فيه تسليم النفس مقام الاستيفاء كما في أجير الواحد حتى لو سلم نفسه في المدة ولم يعمل يستحق الأجر"[١]، وقد قسم الفقهاء الإجارة إلي نوعين بناء على كيفية استيفاء المنفعة من العين:

النوع الأول: إجارة المنافع

النوع الثاني: إجارة الأعمال أو إجارة الأشخاص أو إجارة الأبدان

هكذا اصطلح على تسمية نوعي الإجارة، وإن كان المعقود عليه في كلا النوعين المنفعة، فما الأعمال التي يقوم بها الأشخاص في الإجارة إلا منافع.

---

(١) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص١٧

الفرع الأول

أنواع الإجارة باعتبار المحل

النوع الأول: إجارة المنافع

وهي: عقد على منفعة مباحة معلومة، مدة معلومة، من عين معينة أو موصوفة في الذمة، بعوض معلوم[١].

فإجارة المنافع عقد على المدة[٢] وهي أنواع:

النوع الأول: إجارة الأشخاص كالعمال والخدم وكل من يكون عمله مرتبطا بمدة معينة، قال ابن قدامة: "وجملة ذلك أنه يجوز استئجار الآدمي بغير خلاف بين أهل العلم وقد آجر موسى عليه السلام نفسه لرعاية الغنم"[٣]

النوع الثاني: إستئجار الدواب كالجمال والبقر والخيول

النوع الثالث: استئجار الجمادات كالأراضي والبيوت والمركبات والمعدات والأدوات.

وتحتاج لصحة إجارة الأعيان أمرين:

أولا: أن تكون مدة الإجارة معيّنة ومعلومة[٤].

ثانيا: أن تكون العين مشاهدة ومحددة، وإذا ضبطت العين بالوصف أجزأت، وللمستأجر في هذه الحالة خيار الرؤية[٥].

النوع الثاني: إجارة الأعمال

وهي: عقد على منفعة مباحة معلومة من عمل معلوم معين أو موصوف في الذمة، بعوض معلوم.

فإجارة الأعمال عقد على العمل[٦].

جاء في المعايير الشرعية: "إجارة الأشخاص: هي العقد الوارد على منفعة (خدمة أو عمل) شخص طبيعي أو اعتباري بأجر معلوم، معينة كانت المنفعة أو موصوفة في الذمة، وذلك مثل الخدمات التعليمية، والصحية، والاستثمارية ونحوها"[٧].

---

(١) اقتبس التعريف من تعريف الحنابلة للإجارة مع حذف ما يتعلق بإجارة الأعمال

(٢) ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٣

(٣) ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٣٣

(٤) ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٣

(٥) ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٢١

(٦) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص١٦، ابن قدامة: **المغني** ٣/٦

(٧) المعايير الشرعية ص: (٥٥٢)

والمنفعة هنا هي الأعمال التي يقوم بها الأجير، كالعلاج والتدريب والصيانة والنقل وغيرها من الأعمال التي يتم العقد فيه على إنجاز عمل(١).

والأجير نوعان(٢): أجير خاص وأجير مشترك، وجاء التقسيم بينهما بناء على ما يتميز به عمل كل أجير من حيث طبيعة العمل والمدة.

النوع الأول: الأجير الخاص

وهو" الذي يؤجر نفسه مدة معلومة يستحق المستأجر نفعها في جميعها سواء سلم نفسه إلى المستأجر أو لا"(٣)

ومن الأمثلة على الأجير الخاص: الخادم وكل موظف في مؤسسة أو محل.

ومن أحكامه:

- يستحق الأجرة بتسليم نفسه في المدة وإن لم يعمل(٤)
- يده يد أمانة فلا يضمن العين التي تسلم إليه للعمل فيها، ما لم يتعد أو يقصر (٥)
- لا يجوز له العمل لغير مستأجره، في المدة المحددة له إلا بإذنه(٦)

النوع الثاني: الأجير المشترك

وهو"من يكون عقده واردا على عمل هو معلوم ببيان محله" (٧)

وسمي بالأجير المشترك لأنه يعمل لعامة الناس، ويتقبل أعمالا لأكثر من واحد في وقت واحد(٨)

ومن الأمثلة على الأجير المشترك: كل صاحب صنعة يكون عمله لعامة الناس كالطبيب المستقل بعيادة والصانع(صاحب صنعة)

ومن أحكامه:

---

(١) جاء في المعايير الشرعية أن المنفعة: (خدمات وأعمال) ص: ٥٥٢

(٢) ابن قدامة: **المغني** ١٠٥/٦

(٣) المرداوي: **الإنصاف** ج٦ ص٥٣، وانظر: ابن نجيم: **البحر الرائق** ج٨ ص٣٣، عليش: **منح الجليل** ج٧ ص٥١٥، النووي: **المجموع** ج١٥ ص١٠٠

(٤) ابن نجيم: البحر الرائق ج٨ ص٣٣

(٥) السرخسي: **المبسوط** ج٢ ص٣٨٨، ابن رشد: **بداية المجتهد** ج٢ ص٢٧٨ ، الدردير: **الشرح الصغير** ج٤ ص٤١، النووي: **المجموع** ج١٥ ص١٠٩، البهوتي: **شرح منتهى الإرادات** ج٢ ص٢٦٩

(٦) الكليبولي: **مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر** ج٣ ص٥٤٧، مجلة الأحكام العدلية ج١ ص٨١

(٧) السرخسي: **المبسوط** ج١٥ ص١٤٧، وانظر: الماوردي: **الحاوي الكبير** ج٧ ص١٠٤٦، المرداوي: **الإنصاف** ج٦ ص٥٤

(٨) السرخسي: **المبسوط** ج١٥ ص١٤٧، مجلة الأحكام العدلية ج١ ص٨١

- يستحق الأجرة بالعمل لا بتسليم نفسه.
- يد الأجير المشترك فيها قولان:

القول الأول: وهو قول أبي حنيفة والشافعية في الصحيح والحنابلة في قول [(١)]؛ أن يد الأجير المشترك يد أمانة كالأجير الخاص فلا يضمن ما يتلف عنده إلا بالتعدي أوالتقصير

القول الثاني: وهو قول الصاحبين والمالكية وأحمد في رواية أخرى [(٢)]؛ أن يد الأجير المشترك يد ضمان لما يهلك في يده إلا من حريق غالب عام أو غرق غالب عام

قال البغدادي: "وبقول الصاحبين يفتى اليوم لتغير أحوال الناس وبه يحصل صيانة أموالهم"[(٣)]

الفرع الثاني

موقع إجارة الخدمات من نوعي الإجارة باعتبار المحل

الخدمات كما مر معنا مك ونة من قسمين : أعمال وهي منافع الأشخاص ، وأعيان، وكلاهما مقصد المستأجر ، ولكن منافع الشخص هي المقصد الأساس ، وبناء على ذلك فإن إجارة الخدمات هي عقد مركب من عقدي إجارة الأعمال، وبالتحديد أعمال الأجير المشترك.

---

(١) السرخسي: **المبسوط** ج١٥ ص١٤٥- ١٤٧ ، النووي: **المجموع** ج١٤ ص١٥٨

(٢) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص١٠٨ و ٢١٠ ، الدردير: **الشرح الصغير** ج٤ ص٤٧ ، ابن رشد: **بداية المجتهد** ج٢ ص٢٧٨ ، ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص١٠٥

(٣) البغدادي: **مجمع الضمانات** ج١ص١٠١

المطلب الثاني

موقع إجارة الخدمات من نوعي الإجارة

باعتبار التعيين والوصف للمعقود عليه

تنقسم الإجارة باعتبار تعيين ووصف المعقود عليه إلى نوعين(١):

أولاً: إجارة معينة وهي الإجارة التي يكون المعقود عليه فيها معيناً، سواء أكان في إجارة المنافع كإجارة الدور والعقارات والسيارات المعينة ، أم إجارة الأعمال كإجارة شخص مدة معينة لعمل بعينه، كإجارة موسى عليه الصلاة والسلام نفسه ثماني حجج.

ثانياً: إجارة موصوف في الذمة وهي الإجارة التي يكون المعقود عليه فيها موصوفاً في ذمة المؤجر، سواء أكان في إجارة المنافع كإجارة سيارة موصوفة في الذمة، أم إجارة الأعمال كإجارة شخص على عمل موصوف في الذمة ، كاستئجار رجل لخياطة قميص أو بناء حائط وكاستئجار النبي صلى الله عليه وسلم وأبي بكر دليلا يدلهما على الطريق، أو كإجارة على عمل معين دون تعيين من يقدّم المنفعة.

ونظراً لأهمية الإجارة الموصوفة في الذمة لموضوع الرسالة فسأقتصر في هذا المطلب عليها

الفرع الأول

مشروعية الإجارة الموصوفة في الذمة

أخذت مشروعية الإجارة الموصوفة في الذمة من مشروعية الإجارة ، ومن الأدلة عليها ما روي عن عائشة رضي الله عنها زوج النبي صلى الله عليه و سلم قالت : (واستأجر رسول الله صلى الله عليه و سلم وأبو بكر رجلا من بني الديل هاديا خرّيتا وهو على دين كفار قريش فدفعا إليه راحلتيهما وواعداه غار ثور بعد ثلاث ليال فأتاهما براحلتيهما صبح ثلاث)(٢)، فالرسول صلى الله عليه وسلم وصاحبه رضي الله عنه استأجرا دليلا ليدلهما على طريق المدينة وهذه إجارة على عمل موصوف في الذمة.

والقول بمشروعية الإجارة الموصوفة في الذمة قول المذاهب الأربعة ، بخلاف من يقول بأن الحنفية منعوا إجارة منافع الأعيان الموصوفة في الذمة.

---

(١) انظر: **بداية المجتهد** ج٢ ص٢٧٧، الشيرازي: **المهذب** ج٢ ص٢٤٤، المنهاجي: **جواهر العقود** ج١ ص٢٠٩، ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٣٤

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب:الإجارات، باب: إذا استأجر أجيراً ليعمل له بعد ثلاثة أيام، رقم الحديث: (٢٢٦٤)، ج٤ ص٣٥٠

فالكاساني لما استدل على مشروعية الإجارة كان من ضمن ما استدل به الحديث السابق بأن النبي صلى الله عليه وسلم استأجر هادياً خريتاً[(١)]

ثم قال: "وإن كانت الإجارة على دواب بغير أعيانها فسلم إليه دواب فقبضها فماتت لا تبطل الإجارة، وعلى المؤاجر أن يأتيه بغير ذلك ، لأنه هلك ما لم يقع عليه العقد ، لأن الدابة إذا لم تكن معينة، فالعقد يقع على منافع في الذمة، وإنما تسلم العين ليقيم منافعها مقام ما في ذمته، فإذا هلك؛ بقي ما في الذمة بحاله، فكان عليه أن يعين غيرها"[(٢)]

إذن الحنفية لا يقولون بعدم مشروعية الإجارة الموصوفة في الذمة ، وإنما هم لم يقسموا الإجارة إلى معينة وموصوفة في الذمة، كما فعلت بقية المذاهب.

الفرع الثاني

التكييف الفقهي للإجارة الموصوفة في الذمة

قد يكون مستغرباً أن يُبحث في التكييف الفقهي للإجارة الموصوفة في الذمة ، لأن التكييف الفقهي هو: تحديد حقيقة الواقعة المستجدة؛ لإلحاقها بأصل فقهي[(٣)]، والإجارة الموصوفة في الذمة ليست من المستجدات في الفقه؛ بل هي أصل وعقد من العقود المسماة التي يقاس عليها، لكن لما وصف أصحاب المذاهب الثلاثة الإجارة الموصوفة في الذمة ألحقوها بالسلم ، وقالوا بأنها: سلم المنافع[(٤)] قياسا على سلم العين في سلم البيع، وضبطوا الإجارة الموصوفة في الذمة باستقصاء شروط السلم في البيع، وعللوا ذلك بأمرين[(٥)]:

الأول: قطع مادة النزاع بين الطرفين

الثاني: منع الغرر والجهالة

بخلاف الحنفية الذين لم يقسموا الإجارة هذا التقسيم ولم يلحقوها بالسلم، وسنجد أثر هذا التكييف على مسألة تسليم الأجرة في مجلس العقد.

---

(١) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص١٥

(٢) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص٩٢

(٣) شبير: د. محمد عثمان (١٤٢٥/٢٠٠٤)، **التكييف الفقهي للوقائع المستجدة وتطبيقاتها الفقهية** (ط١)، دمشق: دار القلم ص: (٣٠)

(٤) الشربيني: **مغني المحتاج** ج٢ ص٣٣٤، وانظر: ابن رشد: **بداية المجتهد** ج٢ ص٢٢٨ و ٢٧٣،المنهاجي: **جواهر العقود** ج١ ص٢٠٩، البهوتي: **شرح منتهى الإرادات** ج٤ ص٢٩

(٥) انظر: البهوتي: **شرح منتهى الإرادات** ج٤ ص٣٩

الفرع الثالث

تسليم الأجر للعقد الموصوف في الذمة في مجلس العقد

بما أن الإجارة الموصوفة في الذمة كيّفت على أنها سلم في المنافع فإن مشروعيتها مستمدة من مشروعية الإجارة بشروطها، وإجارة السلم بشروطه.

وشروط السلم بينها النبي صلى الله عليه وسلم بكلمات جامعات:

فعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قدم النبي صلى الله عليه وسلم المدينة وهم يسلفون بالتمر السنتين والثلاث، فقال: (من أسلف في شيء ففي كيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم)(١).

وقد استنبط العلماء من الحديث شروط السلم وهي(٢):

- أن يكون المسلم فيه مما ينضبط بالصفات الظاهرة؛ لتعذر استقصاء كل الصفات.
- معرفة مقدار المسلم فيه كيلاً أو وزناً أو عدداً
- أن يكون المسلم فيه مؤجلاً أجلاً معلوماً.
- أن يكون المسلم فيه عام الوجود في محله؛ فلا يصح بيع ثمر بستان بعينه.
- أن يقبض رأس مال السلم في مجلس العقد.

وبعد أن قرر الفقهاء استقصاء شروط السلم لضبط الإجارة الموصوفة في الذمة، اختلفوا في تسليم الأجرة في مجلس العقد على ثلاثة أقوال:

القول الأول: وجوب تسليم الأجرة في الإجارة الموصوفة في الذمة في مجلس العقد، كتسليم رأس مال السلم في المجلس، خروجاً من بيع الدين بالدين ، وهو قول المالكية والشافعية وقول عند الحنابلة(٣).

قال المنهاجي: "**تنبيه:** الإجارة الواردة على الذمة، لا يجوز فيها تأجيل الأجرة ولا الاستبدال عنها، ولا الحوالة بها، ولا الحوالة عليها، ولا الإبراء، بل يجب التسليم في المجلس"(٤) وحجتهم قياسه على سلم البيع

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب السلم، باب: السلم في وزن معلوم، برقم: (٢٢٤٠) ج٤ ص٣٤٩

(٢) نقلاً عن ابن قدامة: **المغني** ج٤ ص ٣١٣- ٣٣٥ ، وانظر: الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص ٤٣٠ – ٤٤٢، الدردير: **الشرح الصغير** ج٤ ص٢٦١، الشيرازي: **المهذب** ج٤ ص١٢٢ – ١٣١

(٣) انظر: ابن رشد: **بداية المجتهد** ج ص ٢٢٨ و ٢٧٣ ، المنهاجي: **جواهر العقود** ج١ ص٢٠٩، الشربيني: **مغني المحتاج** ج٢ ص٤١ ، البهوتي: **شرح منتهى الإرادات** ج٤ ص٢٩

(٤) المنهاجي: **جواهر العقود** ج١ ص٢٣٤

القول الثاني: إن عقدت الإجارة الموصوفة في الذمة بلفظ السلم أو السلف ، يجب قبض الأجرة بمجلس العقد؛ لئلا يصير ديناً بدين، أما إن عقدت الإجارة بغير لفظ السلم أو السلف ؛ لم يشترط القبض في المجلس، وهو قول الحنابلة(١) ووجه عند الشافعية(٢).

وحجتهم:

١. أنه عقد إجارة، ولا فرق بين الإجارة المعينة والموصوفة في الذمة التي لم يلفظ السلم أو السلف فيها.
٢. حاجة الناس، ولرفع الحرج عنهم

القول الثالث: أما الحنفية فالقول عندهم بعدم وجوب قبض الأجرة في مجلس العقد ، بل تجب الأجرة عندهم بتمام استيفاء المنفعة ، أو بشرط التعجيل في صيغة العقد ، كما مر في مسألة التزامات المستأجر(٣)

قال السرخسي معلقاً على قوله صلى الله عليه وسلم : (ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة ومن كنت خصمه خصمته .... ورجل استأجر أجيرا واستوفى عمله ومنعه أجره) (٤)

قال: "وفيه دليل جواز استئجار الأجير، وأن الأجر لا يملك بنفس العقد؛ لأنه ألحق الوعيد به بمنع الأجر بعد العمل، فلو كان الأجر يجب تسليمه بنفس العقد ؛ لما شرط استيفاء العمل، لذكر الوعيد على منع الأجر "(٥).

الترجيح:

عدم تكييف الإجارة الموصوفة في الذمة بسلم البيع، وذلك أن السلم (سلم البيع) جاء به نص شرعي يخصه بأحكام بخلاف الإجارة التي جاءت النصوص على مشروعيتها دون تمييز أحد نوعيها بشرط التسليف بنفس العقد، بل أمرت الشريعة بإعطاء الأجير أجره بعد استيفاء المنفعة، ولم توجب إعطاءه أجره بمجلس العقد، وبما أن تسليم الأجرة في مجلس العقد لم يأت نص شرعي يأمر به فالأصل أن نترك تسليم الأجرة لأعراف الناس ؛ وأعراف الناس أن الأجير لا يأخذ أجره على عمل معين أو موصوف في الذمة قبل العمل ، أضف إلى أن في اشتراط دفع الأج رة في

---

(١) انظر: البهوتي: **شرح منتهى الإرادات** ج٤ ص٣٩، ابن قدامة: **الكافي في فقه الإمام أحمد** ج٢ ص١٦٩
(٢) الشيرازي: **المهذب** ج١ ص٣٩٩، الشربيني: **مغني المحتاج** ج٢ ص٣٣٤
(٣) انظر ص: (١٩)
(٤) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب: البيوع، باب: إثم من باع حرا، رقم الحديث: (٢٢٢٧)، ج٤ ص٣٣١
(٥) السرخسي: **المبسوط** ج١٥ ص١٥٢

مجلس العقد حرج على الناس لأن عادته م إعطاء الأجير أجره بعد العمل ، فلماذا التضييق على الناس وإلزامهم بما لا نص عليه؟

الفرع الرابع
العلاقة بين الإجارة المعينة والإجارة الموصوفة

بين الإجارة المعينة والموصوفة في الذمة تشابه في كثير من الأحكام فكلاهما إجارة ولهما الأحكام نفسها، وأذكر منها ما يتعلق بموضوع البحث، فمن وجوه الشبه بينهما:

١. تحديد المنفعة بالمدة أو العمل[١]

٢. حق الاختصاص، فيجوز لمالك المنفعة المعينة أو الموصوفة بعد قبضها أن يستوفيها ويتصرف فيها كما يشاء، ويجوز له إجارتها[٢].

أما الفرق بين الإجارة المعينة والإجارة الموصوفة:

١. في الإجارة الموصوفة يشترط تسليم الأجرة في مجلس العقد كالسلم، أما المعينة فلا يشترط[٣].

٢. في الإجارة الموصوفة في الذمة لا بد من ذكر الوصف كالجنس والنوع ...، بخلاف الإجارة المعينة فلا بد من التعيين واشتراط الرؤية أو الصفة[٤].

٣. في الإجارة المعينة يثبت خيار الفسخ للتلف والعيب للعين المعينة ، بخلاف الإجارة الموصوفة فلا يثبت الخيار بالعيب ولكن على المؤجر الإبدال عن العين التالفة[٥].

٤. "في الإجارة الموصوفة تقع على منفعة موصوفة في الذمة دون تحديد الشخص الذي يقدمها بعينه، في حين أن الإجارة المعينة تقع على منفعة محددة لشخص معين"[٦] ولذلك إذا مرض الأجير في الأعمال الموصوفة في الذمة فعليه أن يقيم مقامه من يعمل عمله؛ لأنه حق وجب في ذمته كالسلم ، بخلاف الأعمال المعينة لأن الإجارة وقعت على عمل بعينه لا على شيء في الذمة[٧].

---

(١) انظر: البهوتي: **شرح منتهى الإرادات** ج٤ ص٣٩

(٢) انظر: النووي: **روضة الطالبين** ج٥ ص٢٢٣

(٣) انظر: المنهاجي: **جواهر العقود** ج١ ص٢٠٩، البهوتي: **شرح منتهى الإرادات** ج٤ ص٢٩

(٤) انظر: ابن رشد: **بداية المجتهد** ج٢ ص ٢٢٧ و ٢٧٣، المنهاجي: **جواهر العقود** ١ ج٤ ص٢١١، البهوتي: **شرح منتهى الإرادات** ج٤ ص٣٩

(٥) انظر: الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص٩٢، المنهاجي: **جواهر العقود** ج١ ص٢١٢، ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٣٤

(٦) القرة داغي: د. علي، موقع د. علي القرة داغي، مقال: **أنواع الإجارة على عمل الأشخاص**، موقع المقال على الإنترنت http://www.badlah.com/page-656.html

(٧) ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٣٤

٥. إذا مات الأجير الطبيعي، فإن الإجارة المعينة تنفسخ مطلقاً سواء كان بعد الانتفاع ببعض خدماته أم قبله، وأما الإجارة الموصوفة في الذمة فلا تنفسخ بموته ، بل على ورثة الأجير أن يقدموا الخدمة الموصوفة من خلال شخص آخر"(١).

الفرع الخامس

علاقة إجارة الخدمات بالإجارة الموصوفة في الذمة

إجارة الخدمات عقد مركب من عقدي إجارة، هما إجارة أعمال؛ وإجارة الأعمال تنقسم إلى قسمين كإجارة المنافع: إجارة معينة وإجارة موصوفة في الذمة، وعقدا الإجارة اللذان ركب منهما إجارة الخدمات يمكن أن يكونا معينين أو موصوفين في الذمة، والأغلب على إجارة الخدمات أنها مركبة من عقدي إجارة أعمال موصوفة في الذمة ، كإجارة خدمات العلاج؛ فالطبيب يبيع للمصرف علاجاً موصوفاً في الذمة، والمصرف يبيع للمريض علاجاً موصوفاً في الذمة.

---

(١) القرة داغي: **أنواع الإجارة على عمل الأشخاص**

المبحث الخامس
الأهمية الاقتصادية لإجارة الخدمات

أهمية إجارة الخدمات جاءت ابتداءً من أهمية الإجارة، فللناس فقير أو غني، وكلا الصنفين بحاجة إلى الإجارة ، فالفقير يحتاج إلى بيت يسكنه ، ولوسيلة نقل تبلغه غايته ، ولعمل يتكسب منه ؛ والإجارة بنوعيها المنافع والأعمال تقضي حاجته، وتكون له عوناً بعد الله تعالى على عيش كريم في الدنيا.

كذلك الغني الذي يملك الأعيان من عقار ومركب ... ، ويريد استثمارها والاستفادة من منافعها مع الاحتفاظ بملكية أصلها، وبالإجارة يحصل مطلبه.

والناس غنيهم وفقيرهم لا يستطيعون القيام بكل ما يحتاجون إليه فيحتاجون إلى من يقوم بحاجاتهم فيستأجرون المهنيين وأصحاب الكفاءات لتلبية احتياجاتهم.

قال الكاساني: " إنما شرع العقود لحوائج العباد وحاجتهم إلى الإجارة ماسة لأن كل واحد لا يكون له دار مملوكة يسكنها أو أرض مملوكة يزرعها أو دابة مملوكة يركبها وقد لا يمكنه تملكها بالشراء لعدم الثمن ولا بالهبة والإعارة لأن نفس كل واحد لا تسمح بذلك فيحتاج إلى الإجارة"[١]

وقال ابن قدامة: " وسار في الأمصار والعبرة أيضا دالة عليها فإن الحاجة إلى المنافع كالحاجة إلى الأعيان فلما جاز العقد على الأعيان وجب أن تجوز الإجارة على المنافع ولا يخفى ما بالناس من الحاجة إلى ذلك فإنه ليس لكل أحد دار يملكها ولا يقدر كل مسافر على بعير أو دابة يملكها ولا يلزم أصحاب الأملاك إسكانهم وحملهم تطوعا وكذلك أصحاب الصنائع يعملون بأجر ولا يمكن كل أحد عمل ذلك ولا يجد متطوعا به فلا بد من الإجارة لذلك بل ذلك مما جعله الله طريقا للرزق حتى أن أكثر المكاسب بالصنائع"[٢]

أما إجارة الخدمات والتي يقصد بها خدمات العلاج والتعليم والسفر والفنادق والصيانة ، فلا يخفى أهميتها في حياة الناس ، وهي تحقق حاجات المؤجر والمستأجر، ولها أثر واضح على المجتمع

أما على مستوى المستأجر فإنه لا يستغني عن العلاج والتعليم وغيرها من الخدمات، وقد لا يملك المال الكافي لشراء تلك الخدمة، فبإجارة الخدمات يمكن أن تسد حاجته.

وأما على مستوى المؤجر ويقصد به مقدم الخدمة سواء أكانوا أفراداً أم مؤسسات، فإن إجارة الخدمات وسيلة من وسائل التكسب التي تدرّ ربحاً مناسباً لهم

---

(١) الكاساني: **بدائع الصنائع** ج٤ ص١٦
(٢) ابن قدامة: **المغني** ج٦ ص٣

أما على مستوى المجتمع فأهميته بأمور منها[(١)]:

١. تلبية احتياجات أفراد المجتمع من العلاج والتعليم وسائر الخدمات

فليس كل الناس قادرين على دفع الرسوم الجامعية، فإجارة الخدمات قد تكون من الوسائل التي تعين الطالب على استكمال دراسته بالطريق المناسبة

وكذلك العلاج، فكما هو معلوم أن العمليات الجراحية الكبرى مكلفة جداً ولعل إجارة الخدمات قد تكون البديل المناسب عن القروض الربوية ، وقس على ذلك الحاجة للسفر والإقامة في الفنادق وغير ذلك

٢. قطاع الخدمات قطاع هام وتشغيله يعود بالنفع اقتصادياً على المجتمع كله لما يحقق من أرباح وعوائد

٣. توفير فرص عمل وخاصة لمن ليس لديهم الامكانيات الكافية فليس كل الأطباء يملكون المعدات والأجهزة الكافية ، وليس كل المعلمين يستطيعون تقديم خدماتهم إلا من خلال مؤسسات

٤. تنمية المجتمع من خلال توفير فرص التعليم العليا ، واستقرار للمجتمع من خلال تأمين تكليف العلاج بطريقة شرعية بعيدة من الربا وآثاره

(١) انظر: حميش: د. عبد الحق، ضوابط وإحكام إجارة الخدمات ص: (٣٨)

الفصل الثالث

مجالات إجارة الخدمات وتطبيقاتها في المؤسسات المالية الإسلامية

المبحث الأول: إجارة خدمات التعليم

المبحث الثاني: إجارة خدمات العلاج

المبحث الثالث: إجارة خدمات الحفلات والمؤتمرات

المبحث الرابع إجارة خدمات السفر والرحلات

المبحث الخامس: إجارة خدمات الصيانة والنظافة

الفصل الثالث

مجالات إجارة الخدمات وتطبيقاتها في المؤسسات المالية الإسلامية

يمكن تطبيق إجارة الخدمات في مجالات متعددة ، فلها صور كثيرة ، كإجارة خدمات التعليم ، والعلاج، والسفر، وسنتناول في هذا الفصل مجالات إجارة الخدمات في المباحث التالية:

المبحث الأول

إجارة خدمات التعليم

خدمة التعليم: وهي ما تقدمه المؤسسات التعليمية كالمدارس والجامعات من محاضرات ، وهي إجارة أعمال؛ والمنفعة المقدمة فيها هي التعليم، وهي المقصود أصالة من الإجارة، وما يلحقها من مواصلات، وكتب، وملابس ما هي إلا تبع، والأجير فيها أجير مشترك وهو شخصية اعتبارية ؛ فهي إما جامعة أو مدرسة.

أما إجارة خدمة التعليم: فهي قيام المؤسسة المالية بشراء خدمة التعليم من الجامعة، ثم إعادة بيعها للطالب، ويكون ربح المؤسسة المالية فرق السعر بين شراء الخدمة وبيعها.

وتتم إجارة الخدمة بأكثر من طريقة:

الأولى: أن تتفق المؤسسة المالية مع جامعة معينة أنها على استعداد لأن تشتري خدمة تعليمية معينة بأجر معين، ثم بيعها لمن تشاء، على أن تلتزم الجامعة بتقديم الخدمة له.

فإذا تقدم طالب الخدمة للمؤسسة المالية برغبته الالتحاق بالجامعة، تقوم المؤسسة المالية بدراسة طلبه، فإذا تم قبول طلبه أخذت منه وعداً ملزماً بشراء المنفعة ، ثم تقوم المؤسسة المالية بشراء المنفعة من الجامعة لصالح طالب الخدمة ، وبعد إتمام عقد شراء الخدمة بين المؤسسة والجامعة ، تعقد المؤسسة العقد الثاني بينها وبين طالب الخدمة، فإذا وصل إشعار من الجامعة للمؤسسة المالية أنها مكّنت الطالب من استيفاء المنفعة ، دفعت المؤسسة المالية للجامعة الرسوم المتفق عليها في العقد، ثم تستوفي المؤسسة المالية الرسوم مع الربح من حساب طالب الخدمة ، أو كفيله، على دفعات حسب المتفق عليه في العقد.

الثانية: أن يتقدم الطالب للمؤسسة المالية برغبته في دراسة تخصص معين دون تعيين الجامعة، وبعد أن تقوم المؤسسة المالية بدراسة طلبه والتأكد من قدرته على السداد ، تعقد معه عقد بيع لتلك

الخدمة بعد وصفها وصفاً دقيقا يرفع الجهالة ، ولا يشترط في العقد تعيين الجامعة ، بل يكفي أن توصف الخدمة في الذمة وصفاً يرفع الجهالة والغرر.

ثم بعد ذلك تعقد المؤسسة مع إحدى الجامعات عقد شراء للخدمة الموصوفة بين المؤسسة المالية وبين طالب الخدمة ، ثم تشعر المؤسسة الطالب بإمكانية استيفاء الخدمة من الجامعة في الوقت المحدد في العقد.

حكم إجارة خدمة التعليم:

عدم جواز الطريقتين السابقتين، فالطريقة الأولى خرّجت على إعادة التأجير ، وقد سبق في مبحث مشروعية إجارة الخدمات فساد القياس، والطريقة الثانية خرجت على التأجير الموازي وقد سبق أيضاً في المشروعية عدم الجواز.

ويمكن كبديل عن الصورتين السابقتين أن يكون المصرف شريكاً في المؤسسة التعليمية ، فيتولى بيع المنفعة على دفعات، بربح مناسب للطرفين.

المبحث الثاني

إجارة خدمات العلاج

خدمة العلاج: وهي ما تقدمه المراكز الصحية والمستشفيات من فحوصات وعلاج ، وهي إجارة أعمال؛ والمنفعة المقدمة فيها هي العلاج ، وهي المقصود من الإجارة ، وما يلحقها من مبيت وعناية وتمريض وأدوية ما هي إلا تبع للمقصود أصالة ، والأجير فيها أجير مشترك ، وهو شخصية اعتبارية فهو إما مستشفى أو مركز صحي.

أما إجارة خدم ات العلاج: فهي قيام المؤسسة المالية بشراء خدم ات علاجية من المستشفى، ثم إعادة بيعها للمريض ويكون ربح المؤسسة المالية فرق السعر بين شراء الخدمة وبيعها.

وتتم إجارة الخدمة بأكثر من طريقة:

الأولى: أن تتفق المؤسسة المالية مع مستشفى معين أنها على استعداد لأن تشتري خدمات علاجية معينة بأجر معين، ثم بيعها لمن تشاء، على أن يلتزم المستشفى بتقديم الخدمة له.

فإذا تقدم طالب الخدمة للمؤسسة المالية بطلب خدمة علاجية معينة تقوم المؤسسة المالية بدراسة طلبه، فإذا تم قبول طلبه ، أخذت منه وعداً ملزماً بشراء المنفعة ، ثم تقوم المؤسسة المالية بشراء المنفعة من المستشفى لصالح طالب الخدمة ، وبعد إتمام عقد شراء الخدمة بين المؤسسة والمستشفى، تعقد المؤسسة العقد الثاني بينها وبين طالب الخدمة ، فإذا وصل إشعار من المستشفى للمؤسسة المالية أنها مكنت المريض من استيفاء المنفعة؛ دفعت المؤسسة المالية للمستشفى تكاليف

العلاج المتفق عليها في العقد ، ثم تستوفي المؤسسة المالية التكاليف مع الربح من حساب طالب الخدمة، أو كفيله، على دفعات حسب المتفق عليه في العقد.

الثانية: أن يتقدم الطالب للمؤسسة المالية بطلب خدمة علاجية معينة دون تعيين المستشفى أو تعيين الطبيب، وبعد أن تقوم المؤسسة المالية بدراسة طلبه ، والتأكد من قدرته على السداد ، تعقد معه عقد بيع لتلك الخدمة بعد وصفها وصفاً دقيقا يرفع الجهالة ، ولا يشترط في العقد تعيين المستشفى أو الطبيب، بل يكفي أن توصف الخدمة في الذمة وصفاً يرفع الجهالة والغرر.

ثم بعد ذلك تعقد المؤسسة مع إحدى المستشفيات عقد شراء للخدمة الموصوفة بين المؤسسة المالية وبين طالب الخدمة، ثم تشعر المؤسسة المريض بإمكانية استيفاء الخدمة من المستشفى في الوقت المحدد في العقد.

حكم إجارة خدمات العلاج

عدم جواز الطريقتين السابقتين، فالطريقة الأولى خرّجت على إعادة التأجير ، وقد سبق في مبحث مشروعية إجارة الخدمات فساد القياس ، والطريقة الثانية خرجت على التأجير الموازي وقد سبق أيضاً في المشروعية عدم الجواز.

ويمكن كبديل عن الصورتين السابقتين أن يكون المصرف إما شريكاً في المستشفى ، فيتولى بيع المنفعة على دفعات، بربح مناسب للطرفين، أو أن يستأجر المصرف من المستشفى جناحاً يتولى فيه دفع أجرة المكان من غرف عمليات وعناية ومبيت، ورواتب الكادر الطبي، ثم يتولى هو بيع الخدمة على دفعات بالربح المناسب للطرفين.

وبما أن المصرف مسؤول عما يشتري ويبيع؛ فعليه التزام قواعد الشرع في بيعه وشرائه وعليه أن يراعي بعض الضوابط وهي:

١. أن لا يكون في توابع المنفعة المقصودة كالمبيت والدواء غرر فاحش أو جهالة مفضية للنزاع ؛ لأنها وإن كانت توابع إلا أنها مقصودة، ولا يغتفر في التوابع الغرر والجهالة الفاحشان.

٢. عدم قبول الخدمات العلاجية المخالفة للشرع كعمليات الإجهاض.

٣. مراعاة حق المريض في خيار فسخ عقد العلاج؛ إذا شفي قبل العلاج، أو سكن ألمه، وهو عذر شرعي ومحل اتفاق الفقهاء[(1)].

---

(١) انظر: الكاساني: علاء الدين أبو بكر بن مسعود ، بدائع الصنائع ٥٣/٤ ، الحطاب الرُّعيني: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد، مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل ٥٦٢/٧ ، الشربيني: محمد الخطيب، مغني المحتاج ٣٥٥/٢ ، ابن قدامة: موفق الدين، المغني ١٢٦/٦، الجلعود: د. عبد الرحمن بن عثمان ، أحكام لزوم العقد ص : (٣٩٤)

المبحث الثالث

إجارة خدمات الحفلات والمؤتمرات

خدمات الحفلات والمؤتمرات : وهي ما تقدمه الفنادق والصالات من موقع لإقامة الاحتفالات أو المؤتمرات، وما يتبع ذلك من استقبال المدعوين وضيافتهم، وتوفير أجهزة عرض ومكبرات صوت، ومأكولات، وهي إجارة أعيان؛ المنفعة المقدمة فيها هي منفعة العين، وهي المقصود من الإجارة، وما يلحقها من استقبال المدعوين وضيافتهم وأجهزة ومأكولات ما هي إلا تبع للمقصود أصالة، والأجير فيها أجير مشترك وهو شخصية اعتبارية فهي مؤسسة متخصصة بذلك .

أما إجارة خدمات الحفلات والمؤتمرات : فهي قيام المؤسسة المالية بشراء خدمات الصالات، وقاعات الفنادق من أصحابها، ثم إعادة بيعها لصاحب الحفل ، ويكون ربح المؤسسة المالية فرق السعر بين شراء الخدمة وبيعها.

وتتم إجارة الخدمة بأكثر من طريقة:

الأولى: أن تتفق المؤسسة المالية مع فندق معين أو مؤسسة متخصصة معينة أنها على استعداد لأن تشتري خدمات صالات معينة بأجر معين ، ثم بيعها لمن تشاء على أن يلتزم الفندق بتقديم الخدمة له.

فإذا تقدم طالب الخدمة للمؤسسة المالية بطلب الخدمة المعينة تقوم المؤسسة المالية بدراسة طلبه، فإذا تم قبول طلبه أخذت منه وعداً ملزماً بشراء المنفعة ، ثم تقوم المؤسسة المالية بشراء المنفعة من الفندق لصالح طالب الخدمة ، وبعد إتمام عقد شراء الخدمة بين المؤسسة والفندق، تعقد المؤسسة العقد الثاني بينها وبين طالب الخدمة . فإذا وصل إشعار من الفندق للمؤسسة المالية أنها مكنت طالب الخدمة من استيفاء المنفعة؛ دفعت المؤسسة المالية للفندق تكاليف الخدمة المتفق عليها في العقد، ثم تستوفي المؤسسة المالية التكاليف مع الربح من حساب طالب الخدمة أو كفيله على دفعات حسب المتفق عليه في العقد.

الثانية: أن يتقدم الطالب للمؤسسة المالية بطلب الخدمة دون تعيين الفندق أو الصالة، وبعد أن تقوم المؤسسة المالية بدراسة طلبه والتأكد من قدرته على السداد ، تعقد معه عقد بيع لتلك الخدمة بعد وصفها وصفاً دقيقا يرفع الجهالة ، ولا يشترط في العقد تعيين الفندق أو الصالة ، بل يكفي أن توصف الخدمة في الذمة وصفاً يرفع الجهالة والغرر.

ثم بعد ذلك تعقد المؤسسة مع إحد الفنادق أو الصالات عقد شراء للخدمة الموصوفة بين المؤسسة المالية وبين طالب الخدمة، ثم تشعر المؤسسة طالب الخدمة بإمكانية استيفاء الخدمة من الفندق أو الصالة في الوقت المحدد في العقد.

حكم إجارة خدمات الحفلات والمؤتمرات:

إذا كانت الإجارة هنا على أعمال والمكان تبع؛ أي أن تكون هناك مؤسسة تقدم الخدمة من أعمال كالضيافة والترتيب، وما موقع الحفل إلا تبع في العقد، فالحكم عدم الجواز؛ لعدم جواز الطريقتين السابقتين، فالطريقة الأولى خرّجت على إعادة التأجير ، وقد سبق في مبحث مشروعية إجارة الخدمات فساد القياس ، والطريقة الثانية خرجت على التأجير الموازي وقد سبق أيضاً في المشروعية عدم الجواز.

أما إذا كانت الإجارة على العين (موقع الحفل)، والضيافة والترتيب والطعام تبع، فالحكم الجواز بعد قبض العين لصحة تخريج إجارة الخدمات هنا على إعادة تأجير الأعيان.

مع مراعاة بعض الضوابط وهي:

١. أن لا يكون في توابع المنفعة المقصودة كالأجهزة والمأكولات غرر فاحش أو جهالة مفضية للنزاع ؛ لأنها وإن كانت توابع إلا أنها مقصودة، ولايغتفر في التوابع الغرر والجهالة الفاحشان.

٢. عدم قبول الخدمات المخالفة للشرع كالأفراح غير ال شرعية، وما يقدم من المأكولات والمشروبات المحرمة.

المبحث الرابع

إجارة خدمات السفر والرحلات

خدمات السفر والرحلات : وهي ما تقدمه شركات السياحة والسفر من توصيل المسافرين وتأمين الفنادق للمبيت وما يتبع ذلك من الطعام والتنقل والاتصالات وحفظ الودائع وغيرها ، وهي إجارة أعمال؛ المنفعة المقدمة فيها هي نقل المسافر ، وتأمين مبيته، وهي المقصود من الإجارة ، وما يلحقها من التنقلات الداخلية والطعام ما هو إلا تبع للمقصود أصالة ، والأجير فيها أجير مشترك وهو شخصية اعتبارية فهي مؤسسة متخصصة بذلك.

أما إجارة خدمات السفر والرحلات: فهي قيام المؤسسة المالية بشراء خدمات السفر وما يتبعها من شركات السياحة، ثم إعادة بيعها للمسافر (طالب الخدمة)، ويكون ربح المؤسسة المالية فرق السعر بين شراء الخدمة وبيعها.

وتتم إجارة الخدمة بأكثر من طريقة:

الأولى: أن تتفق المؤسسة المالية مع شركة سياحية معينة أنها على استعداد لأن تشتري خدمات النقل والمبيت المعينة بأجر معين، ثم بيعها لمن تشاء على أن تلتزم الشركة بتقديم الخدمة له.

فإذا تقدم طالب الخدمة للمؤسسة المالية بطلب الخدمة المعينة تقوم المؤسسة المالية بدراسة طلبه ، فإذا تم قبول طلبه أخذت منه وعداً ملزماً بشراء المنفعة، ثم تقوم المؤسسة المالية بشراء المنفعة من الشركة لصالح طالب الخدمة ، وبعد إتمام عقد شراء الخدمة بين المؤسسة وال شركة، تعقد المؤسسة العقد الثاني بينها وبين طالب الخدمة. فإذا وصل إشعار من الشركة للمؤسسة المالية أنها مكنت طالب الخدمة من استيفاء المنفعة دفعت المؤسسة المالية لل شركة تكاليف الخدمة المتفق عليها في العقد، ثم تستوفي المؤسسة المالية التكاليف مع الربح من حساب طالب الخدمة، أو كفيله على دفعات حسب المتفق عليه في العقد.

الثانية: أن يتقدم الطالب للمؤسسة المالية بطلب الخدمة دون تعيين الشركة السياحية، وبعد أن تقوم المؤسسة المالية بدراسة طلبه والتأكد من قدرته على السداد ، تعقد معه عقد بيع لتلك الخدمة بعد وصفها وصفاً دقيقا يرفع الجهالة، ولا يشترط في العقد تعيين الشركة، بل يكفي أن توصف الخدمة في الذمة وصفاً يرفع الجهالة والغرر.

ثم بعد ذلك تعقد الم ؤسسة مع إحدى الشركات عقد شراء للخدمة الموصوفة بين المؤسسة المالية وبين طالب الخدمة ، ثم تشعر المؤسسة طالب الخدمة بإمكانية استيفاء الخدمة من الشركة في الوقت المحدد في العقد.

حكم إجارة خدمات السفر والرحلات:

عدم جواز الطريقتين السابقتين، فالطريقة الأولى خرّجت على إعادة التأجير، وقد سبق في مبحث مشروعية إجارة الخدمات فساد القياس، والطريقة الثانية خرجت على التأجير الموازي وقد سبق أيضاً في المشروعية عدم الجواز.

ويمكن كبديل عن الصورتين السابقتين أن يكون المصرف شريكاً في الشركة السياحية فيتولى بيع المنفعة على دفعات بربح مناسب للطرفين.

وعلى المصرف مراعاة بعض الضوابط وهي:

١. أن لا يكون في توابع المنفعة المقصودة كالتنقلات والمأكولات غرر فاحش أو جهالة مفضية للنزاع؛ لأنها وإن كانت توابع إلا أنها مقصودة، ولا يغتفر في التوابع الغرر والجهالة الفاحشان

٢. عدم قبول الخدمات المخالفة للشرع.

٣. إذا كان محل الخدمة أداء فريضة الحج أو شعيرة العمرة فينصح الحاج والمعتمر بعدم تكبد الديون لأجل الحج والعمرة؛ لأنها مشروعة على المستطيع، ولم يكلف الله تعالى عباده الدين لأجل الحج والعمرة.

المبحث الخامس

إجارة خدمات الصيانة والنظافة

خدمات الصيانة والنظافة: وهي ما تقدمه شركات متخصصة بذلك من صيانة؛ كصيانة أجهزة التكييف، أو صيانة المباني أو المصاعد أو أجهزة الكمبيوتر والتصوير ، ومن نظافة كنظافة المستشفيات أو الجامعات أو المصانع ، وهي نوعان: الأول: إجارة أعمال فتقدم الصيانة فقط، أو النظافة فقط، الثاني: مركبة من إجارة وبيع كأعمال الصيانة مع توفير قطع الغيار ، والأجير فيها أجير مشترك، وهو شخصية اعتبارية؛ شركة متخصصة بذلك .

أما إجارة خدمات الصيانة والنظافة: فهي قيام المؤسسة المالية بشراء خدمات الصيانة والنظافة وما يتبعها من شركة الصيانة، ثم إعادة بيعها لطالب الخدمة، ويكون ربح المؤسسة المالية فرق السعر بين شراء الخدمة وبيعها.

وتتم إجارة الخدمة بأكثر من طريقة:

الأولى: أن تتفق المؤسسة المالية مع شركة صيانة معينة أنها على استعداد لأن تشتري صيانة معينة بأجر معين، ثم بيعها لمن تشاء على أن تلتزم شركة الصيانة بتقديم الخدمة له.

فإذا تقدم طالب الخدمة للمؤسسة المالية بطلب الخدمة المعينة تقوم المؤسسة المالية بدراسة طلبه ، فإذا تم قبول طلبه أخذت منه وعداً ملزماً بشراء المنفعة ، ثم تقوم المؤسسة المالية بشراء المنفعة من شركة الصيانة لصالح طالب الخدمة ، وبعد إتمام عقد شراء الخدمة بين المؤسسة وشركة الصيانة، تعقد المؤسسة العقد الثاني بينها وبين طالب الخدمة. فإذا وصل إشعار من شركة الصيانة للمؤسسة المالية أنها مكنت طالب الخدمة من استيفاء المنفعة دفعت المؤسسة المالية لشركة الصيانة تكاليف الخدمة المتفق عليها في العقد، ثم تستوفي المؤسسة المالية التكاليف مع الربح من حساب طالب الخدمة أو كفيله على دفعات حسب المتفق عليه في العقد.

الثانية: أن يتقدم الطالب للمؤسسة المالية بطلب الخدمة دون تعيين شركة الصيانة، وبعد أن تقوم المؤسسة المالية بدراسة طلبه والتأكد من قدرته على السداد ، تعقد معه عقد بيع لتلك الخدمة بعد وصفها وصفاً دقيقا يرفع الجهالة، ولا يشترط في العقد تعيين شركة الصيانة، بل يكفي أن توصف الخدمة في الذمة وصفاً يرفع الجهالة والغرر.

ثم بعد ذلك تعقد المؤسسة مع إحدى شركات الصيانة عقد شراء للخدمة الموصوفة بين المؤسسة المالية وبين طالب الخدمة، ثم تشعر المؤسسة طالب الخدمة بإمكانية استيفاء الخدمة من شركة الصيانة في الوقت المحدد في العقد.

حكم إجارة خدمات الصيانة والنظافة:

عدم جواز الطريقتين السابقتين، فالطريقة الأولى خرّجت على إعادة التأجير ، وقد سبق في مبحث مشروعية إجارة الخدمات فساد القياس، والطريقة الثانية خرجت على التأجير الموازي وقد سبق أيضاً في المشروعية عدم الجواز.

ويمكن كبديل عن الصورتين السابقتين أن يكون المصرف شريكاً في الشركة المتخصصة للصيانة أو النظافة، فيتولى بيع المنفعة على دفعات بربح مناسب للطرفين.

وعلى المصرف مراعاة بعض الضوابط وهي:

١. أن لا يكون في توابع المنفعة المقصودة غرر فاحش أو جهالة مفضية للنزاع؛ لأنها وإن كانت توابع إلا أنها مقصودة، ولايغتفر في التوابع الغرر والجهالة الفاحشان.

٢. عدم قبول الخدمات المخالفة للشرع، كصيانة ونظافة البارات وصالات الملاهي المحرمة.

الفصل الرابع

تصكيك إجارة الخدمات

المبحث الأول: مفهوم التصكيك

المبحث الثاني: ضوابط التصكيك

المبحث الثالث: تصكيك إجارة الخدمات وحكم تداولها

الفصل الرابع

تصكيك إجارة الخدمات

الخدمات - كما سبق – هي منافع وأعيان يقدمها شخص أو جهة ، وهذا يعني أن الخدمات أموال متقومة تباع وتشترى وكما أن الأعيان وال منافع جرى عليها التصكيك فكذلك الخدمات ، ولذلك سنتناول في هذا الفصل تصكيك إجارة الخدمات من خلال المباحث التالية:

المبحث الأول: مفهوم التصكيك

المبحث الثاني: خصائص وضوابط التصكيك

المبحث الثالث: تصكيك إجارة الخدمات

المبحث الأول

مفهوم التصكيك

التصكيك لغة[١]:

التصكيك فعل من الجذر الثلاثي صكَكَ، والمصدر صكاً وصكٌ، والفعل صكَّ يصكُّ

والصكُّ: يجمع على أصُك وصكاك وصكوك، ويأتي بعدة معانٍ منها:

١. الضرب الشديد بالشيء العريض، ومنه قوله تعالى: (فصكت وجهها) الذاريات: ٢٩

٢. الإغلاق بعنف وشدة، يقال صك الباب صكاً

٣. الكتاب، وهو فارسي معرب

التصكيك اصطلاحاً:

للصكوك في الفقه معان منها:

أولا: الكتاب الذي يكتب فيه المعاملات، والأقارير ووقائع الدعوى[٢]

ثانياً: الورقة المكتوبة بدين ... والمراد هنا الورقة التى تخرج من ولي الأمر بالرزق لمستحقه بأن يكتب فيها للإنسان كذا وكذا من طعام أو غيره[٣].

---

(١) ابن فارس: **معجم مقاييس اللغة** ص: (٥٣٩) ابن منظور: **لسان العرب** ج٤ ص٢٤٧٥، الفيروزآبادي: **القاموس المحيط** ص: (٩٤٦) ، الرازي: **مختار الصحاح** ص: (٣٦٧) مادة: (صكك)

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية ج٢٧ ص٤٦

(٣) النووي: **شرح صحيح مسلم** ج١٠ ص١٣٢

ويفهم من التعريفين السابقين أن الصكوك عند الفقهاء كانت تستخدم لأمور منها:

١. وثيقة إثبات للمعاملات كإثبات الملكية والأقارير والدعاوى

٢. وثيقة إثبات الدين (الحق المالي)، مثل ما يسمى في عرفنا بـ(وصل أمانة) أو كمبيالة.

٣. وثيقة يصدرها الحاكم أو الدولة لصرف أرزاق للمستحقين من طعام أوغيره.

لكن التصكيك بمفهومه القديم عند الفقهاء السابقين غير التصكيك بمفهومه الاقتصادي المعاصر، فالتصكيك بمفهومه المعاصر جاء من الغرب الذي بدأ بفكرة تصكيك الديون والرهونات، ثم تطور إلى أن شمل الأصول المالية وتحويل موجودات دارّة للدخل إلى سندات بغرض، فالتصكيك بمفهومه المعاصر : مترجم من المصطلح الاقتصادي الغربي (Securitization)[١].

فالتصكيك إذن بمفهومه التقليدي (الغربي): عملية تحويل الأصول من الموجودات والمنافع والديون إلى صكوك قابلة للتداول[٢].

ويفهم من التعريف السابق أن التصكيك : عملية تحويل الديون والأصول إلى أوراق مالية قابلة للبيع والشراء، وهذا ما يفسر تعريف بعض الباحثين الذين قالوا بأن التصكيك: تحويل الدين المؤجل إلى صكوك قابلة للتداول[٣].

وبما أن تصكيك الديون وتداولها بالبيع والشراء هو من الربا الذي حرمه الإسلام، فقد حرص من كتب في التصكيك على استثناء تصكيك الديون والاستفادة من تصكيك الموجودات في الاستثمار.

أما التصكيك بمفهومه عند الباحثين الشرعيين:

فقد جاء في كتاب المعايير الشرعية أن صكوك الاستثمار[٤]: وثائق متساوية القيمة، تمثل حصصاً شائعة في ملكية أعيان، أو منافع، أو خدمات، أو في موجودات مشروع معين، أو نشاط استثماري

---

(١) انظر: قحف: منذر (١٤١٥/١٩٩٥)، **سندات الإجارة والأعيان المؤجرة** (ط١)، جدة: المعهد الإسلامي للبحوث ص: (٣٤) و (١١٥) ، حامد: أحمد إسحاق (١٤٢٦/٢٠٠٥)، **الصكوك الاستثمارية الإسلامية وعلاج مخاطرها** (غير مطبوعة) ص: (٢١) رسالة ماجستير، جامعة اليرموك، السعد: د. أحمد، الأسواق المالية المعاصرة دراسة فقهية ص: (٦٩)، حماد : نزيه (١٤٢٨/٢٠٠٧)، **في فقه المعاملات المالية والمصرفية المعاصرة** (ط١)، دمشق، دار القلم (بحث صكوك الإجارة) ص: (٣١٨)

وكما هو معروف أن الاقتصاد الغربي الرأسمالي غير منضبط بقواعد الشريعة الإسلامية؛ التي تحرم كل معاملة قامت على الربا.

ولما استورد المسلمون فكرة التصكيك بمفهومه الجديد، كانوا فريقين: فريق أخذ الفكرة بعجرها وبجرها، وفريق رأى أن التصكيك فيه فوائد اقتصادية كبيرة ويمكن الأخذ بها بعد ضبطها بضوابط الشريعة الإسلامية.

(٢) حامد: أحمد إسحاق، الصكوك الاستثمارية الإسلامية وعلاج مخاطرها ص: (٢٤) ، السعد: د. أحمد، الأسواق المالية المعاصرة دراسة فقهية ص: (٧١)

(٣) انظر: السعد: د. أحمد، الأسواق المالية المعاصرة دراسة فقهية ص: (٦٩) ، حامد: أحمد إسحاق، الصكوك الاستثمارية الإسلامية وعلاج مخاطرها ص: (٢٣)

(٤) سميت بالصكوك الاستثمارية تمييزاً لها عن الأسهم وسندات القرض، انظر: المعايير الشرعية ص: (٣١٠)

خاص، وذلك بعد تحصيل قيمة الصكوك، وقفل باب الاكتتاب، وبدء استخدامها فيما أصدرت من أجله(١)

ولعى ذلك فللتصكيك عملية يتم من خلالها تقسيم ملكية أعيان أو منافع أو خدمات إلى أجزاء متساوية القيمة، كل جزء منها يمثل صلكا، ثم يطرح للتداول من أجل الحصول على سيولة نقدية، ويصبح بعد ذلك مالك الصك مالكاً لجزء مشاع من الأعيان، أو المنافع أو الخدمات التي تم الاكتتاب عليها(٢).

وقد يُلاحظ أن بين الصكوك وبين السندات والأسهم تشابه ، لكن الصكوك وإن كانت تتشابه مع السندات والأسهم في أنها أوراق مالية قابلة للتداول إلا أن بينها فرقاً (٣).

فالسندات: صكوك قابلة للتداول تصدرها الشركات أو المؤسسات ويمثل (هذا الصك) قرضاً طويل الأجل، يعقد عادةً عن طريق الاكتتاب العام"(٤) ويخول صاحبه أو حامله الحق في الحصول على فائدة محددة ، فضلاً عن القيمة الإسمية للسند (٥)، بخلاف الصكوك التي تمثل ملكية حقيقية وصاحب الصك ليس مقرضاً، وإنما شريك يتحمل الربح والخسارة ، فالصكوك الاستثمارية بديل عن سندات القرض.

أما الأسهم فهي صكوك مكتوبة تمثل جزءاً من رأس المال ، تعطى للمساهم إثباتاً لحقه (٦)،فهي شبيهة بالصكوك الاستثمارية، إلا أن الصكوك أوسع منها، فالأسهم محصورة في صيغة واحدة هي المشاركة، بخلاف الصكوك الاستثمارية التي شملت الإجارة والمضاربة والمزارعة والسلم وغيرها(٧)

---

(١) المعايير الشرعية ص: (٣١٠)، الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية

(٢) حامد: أحمد إسحاق، الصكوك الاستثمارية الإسلامية وعلاج مخاطرها ص: (٢٤) ، السعد: د. أحمد، الأسواق المالية المعاصرة دراسة فقهية ص: (٧٢)

(٣) انظر: قحف: د. منذر، سندات الإجارة والأعيان المؤجرة ص: (١١)

(٤) شبير: د.محمد عثمان، المعاملات المالية المعاصرة ص: (٢٠١) نقلاً عن الخياط: د.عبد العزيز، الأسهم والسندات من منظور إسلامي ص: (٥٠) وانظر: البسطويسي: د. إبراهيم أحمد، أحكام وديعة الصكوك ص: (٣٣)

(٥) البسطويسي: د. إبراهيم أحمد، **أحكام وديعة الصكوك** ص: (٣٣)

(٦) انظر: شبير: د.محمد عثمان، المعاملات المالية المعاصرة ص: (٢٠١)، البسطويسي: د. إبراهيم أحمد، أحكام وديعة الصكوك ص: (٣٢)

(٧) لمزيد من التفصيل انظر: حامد: أحمد إسحاق، الصكوك الاستثمارية الإسلامية وعلاج مخاطرها ص: (٢٨)

المبحث الثاني
خصائص وضوابط التصكيك

بما أن عملية التصكيك منتج غربي ومستجد من المستجدات فلا بد من أمرين : **الأول:** التكييف الفقهي للصكوك الاستثمارية ومعرفة خصائصها، **الثاني:** وضع الضوابط الشرعية للتعامل بهذا المنتج، ولذلك فسيتكون المبحث من ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: التكييف الفقهي لصكوك الاستثمار

المطلب الثاني: خصائص صكوك الاستثمار

المطلب الثالث: ضوابط صكوك الاستثمار

المطلب الأول
التكييف الفقهي لصكوك الاستثمار

الصك وثيقة إثبات ملكية أصول أعيان أو منافع أوخدمات، وهذا يعني أن حامل الصك مالك لجزء مشاع من الأصل، ويترتب على ذلك أنه شريك لمالكي الأصل وحملة الصكوك الآخرين بحسب نسبته، والشريك يستحق الربح ويتحمل الخسارة.

وبناء على هذا التكييف للصكوك فالأصل جوازها.

جاء في المعايير الشرعية[1]:

١. يجوز إصدار صكوك لاستثمار حصيلة الاكتتاب فيها على أساس عقد من عقود الاستثمار الشرعية.

٢. يجوز تصكيك الموجودات من الأعيان والمنافع والخدمات، وذلك بتقسيمها إلى حصص متساوية وإصدار صكوك بقيمتها. أما الديون فى الذمم فلا يجوز تصكيكها لغرض تداولها.

٣. تترتب على عقد الإصدار جميع آثار العقد الذي يصدر الصك على أساسه، وذلك بعد قفل باب الاكتتاب وتخصيص الصكوك.

٤. طرفا عقد الإصدار هما مصدر الصكوك والمكتتبون فيها.

٥. تتحدد العلاقة بين طرفي عقد الإصدار وفق نوع العقد وصفته الشرعية

وبناء على جواز التصكيك بمفهومه وضوابطه الشرعية يجوز تداوله؛ لأن بائع الصك هو بائع لحصته من الشركة، ولا يجوز تصكيك الديون ولا تداولها لأنها ربا صريح

---

(١) المعايير الشرعية ص: (٣١٣)

المطلب الثاني

خصائص صكوك الاستثمار

على الرغم من أن فكرة صكوك الاستثمار حديثة إلا أنها لقيت قبولاً و انتشرت انتشاراً واسعاً ، ولعل سر نجاحها يعود إلى ما تميزت به هذه الصكوك عن غيرها من خصائص منها(١):

أولاً: الصكوك تمثل ملكية حصص شائعة في الأصول المخصصة للاستثمار ؛ أعياناً أو منافع أو خدمات، فهي إذن استثمار حقيقي وليست ديوناً نقدية مقابل فائدة، وتتفق في هذا مع الأسهم في أنها شركة يستحق حامل الصك فيها الربح كما أنه يتحمل الخسارة ، بخلاف سندات القرض الربوية التي تمثل ديوناً مقابل فائدة، ولا يتحمل صاحبها الخسارة.

ثانياً: الصكوك وثيقة تصدر باسم مالكها أو لحاملها، بفئات متساوية القيمة لإثبات حق مالكها فيما تمثله من حقوق والتزامات مالية، وفي هذا تسهيل وتشجيع على شراء وتداول هذه الصكوك من فئات المجتمع كافة، وليست مقصورة على الأغنياء من أصحاب رؤوس الأموال.

ثالثاً: قيامها على مبدأ الربح والخسارة؛ أي على مبدأ الغنم بالغرم، فمالك الصك شريك في ملكية الأصول من الأعيان أو المنافع أو الخدمات يستحق الربح حسب الاتفاق المبين في نشرة إصدار الصك، كما أنه يتحمل المصاريف والخسارة بنسبة ما يملكه.

رابعاً: قابلية الصكوك للتداول، وتداولها يخضع لشروط تداول ما تمثله، سواء أكان التداول بيعاً أم هبة أم رهناً.

خامساً: انضباط الصكوك الاستثمارية في إصدارها وصيغتها وتداولها بضوابط شرعية، فلا بد أن تكون الأصول من الأعيان والمنافع وغيرها التي يراد تصكيكها مما يجوز التعامل بها، فلا تكون أصولاً محرمة، ويجب أن تكيف الصكوك وفق الغرض الذي أصدر ت من أجله، وتجري عليها أحكامها، وأن تكون صيغة الصكوك شرعية واضحة تثبت ملكية حقيقية لحا مل الصك، بعيدة عن

---

(١) المعايير الشرعية ص: (٣١٣) وانظر: حامد: أحمد إسحاق، الصكوك الاستثمارية الإسلامية وعلاج مخاطرها ص: (٢٩) ، السعد: د. أحمد، الأسواق المالية المعاصرة دراسة فقهية ص : (٧٣)، الباز: د.عباس أحمد، تحديات التمويل بالصكوك المالية الإسلامية، بحث مقدم للمؤتمر الدولي عن فقه المعاملات والاقتصاد والمالية الإسلامية ١٤٣٠- ٢٠٠٩ماليزيا

أي شبهة ربا أو تحايل ، كما يجب أن ينضبط تداولها بضوابط الشرع بعد تحديد العلاقة بين المصدرين والمشترين.

سادساً: تنوع الصكوك الاستثمارية ، هذا ما يميزها عن الأسهم ، فهي تصدر بصيغ التمويل الإسلامية كافة كالمشاركة والمضاربة والسلم والمزارعة ، فيسمى الصك بالصيغة التي يصدر عنها؛ كصكوك الإجارة وصكوك المضاربة، وتأخذ تلك الصكوك أحكامها؛ فصكوك الإجارة تأخذ أحكام الإجارة، وصكوك المزارعة تأخذ أحكام المزارعة ، مما يجعل الصكوك أداة استثمارية واسعة الانتشار ؛ لما تلبيه من احتياجات المستثمرين للسيولة النقدية ، ولأنها بديل شرعي عن القروض الربوية، وتعد أداة من الأدوات الفعّالة في حل أزمة الموازنة العامة في كثير من الدول.

المطلب الثالث

ضوابط صكوك الاستثمار

لكل معاملة بين طرفين هدف أو أهداف من إنشائها، والتصكيك عقد بين طرفين مصدرين للصكوك ومكتتبين وهم الذين يشترون تلك الصكوك، ولكل طرف أهدافه، فأهداف مصدري الصكوك[١]:

١. الحصول على السيولة اللازمة لتوسيع قاعدة مشاريعهم وتطويرها

٢. جمع رأس مال تمويل إنشاء مشروع استثماري، من خلال تعبئة موارد من المستثمرين، فيطرحون الصكوك وفق مختلف صيغ التمويل الإسلامية في أسواق المال؛ لتكون حصيلة الاكتتاب فيها رأس مال المشروع.

أما هدف المكتتبين فهو الأرباح المرجوة من عوائد الأصول المكتتب عليها.

إذن فالصكوك هي شركة ذات أهداف خاصة.

وقد اجتهد المعاصرون من أهل الفقه في وضع ضوابط للصكوك، هذه الضوابط منها ما يتعلق بالأصول من الأعيان والمنافع والخدمات، ومنها ما يتعلق ببنية الصكوك، ومنها ما يتعلق بتداولها، وقد صاغها الباحثون بثلاثة ضوابط هي[٢]:

١.أن تكون الأصول المالية المصككة مطابقة لمعايير القواعد المالية الإسلامية

٢. أن تكون بنية هذه الصكوك مطابقة للمعايير الإسلامية

٣. أن يكون التداول والإصدار مطابقاً للمعايير الشرعية

الضابط الأول: أن تكون الأصول المالية المصككة مطابقة لمعايير القواعد المالية الإسلامية

وهذا يعني أن الأصول لابد أن تكون مشروعة في أصلها، فالأعيان كالمباني السكنية، أو مباني المصانع، أو المستشفيات، والطائرات والبواخر كل هذه الأصول جائز تصكيكها، بخلاف التصكيك على مبنى بنك ربوي أو ملهى ليلي.

---

(١) حامد: أحمد إسحاق، الصكوك الاستثمارية الإسلامية وعلاج مخاطرها ص: (٢٦)، السعد: د. أحمد، الأسواق المالية المعاصرة دراسة فقهية ص: (٧٣)

(٢) انظر: حامد: أحمد إسحاق، الصكوك الاستثمارية الإسلامية وعلاج مخاطرها ص: (٢٤)، السعد: د. أحمد، الأسواق المالية المعاصرة دراسة فقهية ص: (٧٢)

وكذلك المنافع والخدمات لا بد أن تكون مشروعة فإن كانت مما حرم الله تعالى فلا يجوز التصكيك عليها، وكذلك لا يجوز التصكيك على الديون النقدية تجنباً للوقوع في الربا[١].

الضابط الثاني: أن تكون نشرة الصكوك مطابقة للمعايير الإسلامية

في أي عقد بين طرفين يقع الإيجاب والقبول على مجموعة من البنود أو الشروط تنظم العلاقة بينهما، وتترتب آثار هذه العقود من حقوق والتزامات بين طرفيها بمجرد انعقاد العقد [٢]، وقد اصطلح على تسمية بنود العقد: **نشرة الإصدار** .

هذه النشرة كي تكون شرعية لا بد لها من ضوابط[٣]:

أولاً: أن تتضمن نشرة الإصدار شروط التعاقد والبيانات الكافية عن المشاركين في الإصدار ، وصفاتهم الشرعية، وحقوقهم، وواجباتهم، وذلك مثل وكيل الإصدار، ومدير الإصدار، ومنظم الإصدار، وأمين الاستثمار، ومتعهد التغطية، ووكيل الدفع وغيرهم، كما تتضمن شروط تعيينهم، وعزلهم.

ثانياً: أن تتضمن نشرة إصدار الصكوك تحديد العقد الذي تصدر الصكوك على أساسه،كبيع العين المؤجرة، أوالإجارة، أوالمرابحة، أوالاستصناع، أوالسلم، أوالمضاربة، أوالمشاركة، أوالوكالة، أو المزارعة، أو المغارسة، أو المساقاة.

ثالثاً: أن يكون العقد الذي أصدر الصك على أساسه مستوفياً لأركانه وشروطه، وأن لا يتضمن شرطًا ينافي مقتضاه أو يخالف أحكامه.

---

(١) يرى بعض الباحثين أنه إذا كانت الصكوك تمثل خليطاً من الأعيان والمنافع والخدمات والديون يصح إصدارها، وذلك لأن الديون ه نا دخلت ضمناً فهي تبع وغير مقصودة أصلاً فتقاس على جواز بيع الجنين تبعاً لأمه، وأساس الجدار تبعاً للجدار ، وهذا القول فيه نظر ؛ لأن الجمع بين جائز وممنوع يفسد البيع ، ومن قال إن الديون في التصكيك ليست مقصودة ، فهي مقصودة، وإن جاءت تبعاً ، ولذلك لا يغتفر الربا بها، ويكفي في الرد على هذا الرأي ما رواه فضالة بن عبيد الأنصارى رضي الله عنه حيث قال: (أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو بخيبرَ بقلادةٍ فيها خرز وذهب وهى من المغانم تباع فأمر رسول الله صلى الله عليه **وسلم بالذهب الذى فى القلادة** فنزع وحده ثم قال لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم : (الذهب بالذهب وزنا بوزن) رواه مسلم في صحيحه ٢٠١/١١ برقم: (١٥٩١)

فالحديث نص في المسألة وقد دل بمنطوقه على تحريم ربا الفضل وإن كان تبعاً ، والذي يدل على حرمتها مع أن الذهب ليس مقصوداً أصالة رواية الدارقطني عن فضالة بن عبيد حيث قال: أتى رسول الله صلى الله عليه و سلم عام خيبر بقلادة فيها خرز مغلفة بذهب فابتاعها رجل بسبعة دنانير أو بتسعة دنانير فقال النبي صلى الله عليه وسلم: (لا حتى تميز بينهما) فقال: إنما أردت الحجارة فقال صلى الله عليه وسلم : (لا رد حتى تميز بينهما).رواه الدارقطني في سننه ٣/٣

فالحديث يؤكد على أن الرجل كان قصده الخرز (الحجارة) ومع ذلك أمر عليه الصلاة والسلام بفصل الذهب وبيعه منفصلاً خروجاً من الربا.

(٢) المعايير الشرعية ص: (٣١٦)

(٣) المعايير الشرعية ص: (٣١٧)

رابعاً: أن ينص في النشرة على الالتزام بأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية، وعلى وجود هيئة شرعية تعتمد آلية الإصدار، وتراقب تنفيذه طوال مدته.

خامساً: أن تنص النشرة على أن يتم استثمار حصيلة الصكوك وما تتحول إليه تلك الحصيلة من موجودات بصيغة من صيغ الاستثمار الشرعية.

سادسا: أن تنص النشرة على مشاركة مالك كل صك في الغنم ، وأن يتحمل من الغرم بنسبة ما تمثله صكوكه من حقوق مالية.

سابعاً: أن لا تشتمل النشرة على أي نص يضمن به مصدر الصك لمالكه قيمة الصك الاسمية في غير حالات التعدي أو التقصير، ولا قدراً معيناً من الربح، لكن يجوز أن يتبرع بالضمان طرف ثالث مستقل، كما يجوز أن يقدم مصدر الصك لمالكه بعض الضمانات العينية أو الشخصية لضمان مسؤوليته في حالات تعديه أو تقصيره.

الضابط الثالث: أن يكون التداول والإصدار مطابقاً للمعايير الشرعية

صكوك الاستثمار أنواع ؛ ولذلك تختلف معايير تداول تلك الصكوك بحسب صيغة التمويل التي تصدر عنها، فمعايير تداول صكوك المشاركة تختلف عن معايير تداول صكوك الإجارة مثلاً.

وهناك من صيغ الاستثمار ما لا يجوز تداول صكوكها كصكوك السلم ، ومنها ما يجوز تد اولها بضوابط خاصة بها.

ولذلك سيكون الكلام عن الضابط العام لكل الصكوك وهو: أن لا يبدأ التداول في الصكوك إلا بعد قفل باب الاكتتاب ، وتخصيص الصكوك، وبدء النشاط، أما قبل بدء النشاط ف تراعى الضوابط الشرعية لعقد الصرف، كما تراعى أحكام الديون إذا تمت التصفية ، وكانت الموجودات ديونا، أو تمّ بيع ما تمثله الصكوك بثمن مؤجل[1]

(١) المعايير الشرعية ص: (٣١٨)

المبحث الثالث

تصكيك إجارة الخدمات وحكم تداولها

تبين مما سبق أن الصكوك أنواع بحسب الصيغ التي تصدر عنها ، فهناك صكوك الأعيان ، وصكوك المنافع، وصكوك المشاركة، وصكوك السلم وغيرها ، وحديثنا في هذا المبحث عن صكوك إجارة الخدمات

المطلب الأول

مفهوم صكوك الإجارة وأنواعها

صكوك الإجارة هي: سندات (وثائق) ذات قيمة متساوية تمثل حصصاً شائعة في ملكية أعيان ، أو منافع مؤجرة، فصك الإجارة لايمثل مبلغاً م عيناً من المال (النقود)، ولا هو دين على جهة معينة، سواء أكانت شخصاً طبيعياً أم اعتباريا (حكمياً)، وإنما هو سند أو ورقة مالية تمثل ملكية جزء شائع في العين المؤجرة(١).

وهذه الصكوك يمكن أن تكون إسمية بمعنى أنها تحمل اسم مالكها ، فمالك الصك هو من كتب الصك باسمه، بخلاف الصكوك الأخرى التي يكون لحاملها، فمالكها هو من حازها(٢).

أنواع صكوك الإجارة(٣):

النوع الأول: صكوك ملكية الأعيان المؤجرة

النوع الثاني: صكوك ملكية المنافع، وهي نوعان:

١. باعتبار تعلقها في الذمة

٢. باعتبار وجود أعيان المنافع، وهي نوعان:

أ. باعتبار أن المصدر للصكوك هو المالك

ب. باعتبار أن المصدر للصكوك هو المستأجر

النوع الثالث: صكوك ملكية الخدمات، وهي نوعان:

---

(١) حماد : نزيه، في فقه المعاملات المالية والمصرفية المعاصرة (بحث صكوك الإجارة) ص: (٣١٨) وانظر: قحف: منذر، سندات الإجارة ص: (٣٧)

(٢) انظر: قحف: منذر، سندات الإجارة ص: (٣٨)

(٣) السعد: أحمد، الأسواق المالية المعاصرة دراسة فقهية ص: (٧٧)

١. خدمات حاضرة

٢. خدمات متعلقة في الذمة

النوع الأول: صكوك ملكية الأعيان المؤجرة

وهي: وثائق متساوية القيمة يصدرها مالك عين مؤجرة أو عين موعود باستئجارها، أو يصدرها وسيط مالي ينوب عن المالك، بغرض بيعها و استيفاء ثمنها من حصيلة الاكتتاب فيها، وتصبح العين مملوكة لحملة الصكوك(١).

النوع الثاني: صكوك ملكية المنافع، وهي نوعان:

١. باعتبار تعلقها في الذمة(٢)

وهي: وثائق متساوية القيمة يتم إصدارها بغرض إجارة أعيان موصوفة في الذمة واستيفاء الأجرة من حصيلة الاكتتاب فيها، وتصبح منفعة العين الموصوفة في الذمة مملوكة لحملة الصكوك.

٢. باعتبار وجود أعيان المنافع، وهي نوعان(٣):

أ. باعتبار أن المصدر للصكوك هو المالك

وهي: وثائق متساوية القيمة يصدرها مالك عين موجودة، بنفسه أو عن طريق وسيط مالي، بغرض إجارة منافعها واستيفاء أجرتها من حصيلة الاكتتاب فيها، وتصبح منفعة العين مملوكة لحملة الصكوك.

ب. باعتبار أن المصدر للصكوك هو المستأجر

وهي: وثائق متساوية القيمة يصدرها مالك منفعة عين موجودة (المستأجر)، بنفسه أو عن طريق وسيط مالي، بغرض إعادة إجارتها واستيفاء اجرتها من حصيلة الاكتتاب فيها، وتصبح منفعة العين مملوكة لحملة الصكوك.

النوع الثالث: صكوك ملكية الخدمات، وهي نوعان(٤):

١. خدمات حاضرة (٥)

٢. خدمات متعلقة في الذمة

---

(١) المعايير الشرعية ص: (٣١٠)
(٢) المعايير الشرعية ص: (٣١١)
(٣) المعايير الشرعية ص: (٣١٠)
(٤) المعايير الشرعية ص: (٣١١)
(٥) ويقصد بها الخدمات المعينة

المطلب الثاني

كيفية تصكيك الخدمات

سبقت الإشارة في المطلب الأول أن صكوك الخدمات نوعان:

النوع الأول: صكوك خدمات حاضرة (معينة)

وهي: وثائق متساوية القيمة يتم إصدارها بغرض تقديم الخدمة من طرف معين (كمنفعة التعليم من جامعة مسمّاة) واستيفاء الأجرة من حصيلة الاكتتاب فيها، وتصبح تلك الخدمات مملوكة لحملة الصكوك(١).

والخدمة في هذا النوع من الصكوك لخدمات معينة عند انعقاد العقد ، أي أن المؤسسة التي تقدم الخدمة - سواء أكانت مستشفى أو جامعة أو فندق أو شركة سياحة وسفر – حاضرة ومعينة بأنها جامعة كذا أو مستشفى كذا والخدمة موجودة وقائمة ، ويمكن الحصول عليها بأوصافها المفصلة مباشرة بعد العقد ، فالتصكيك عليها سواء كان من المؤسسة أو وسيط مالي تصكيك على منفعة معينة موجودة وقت الطلب(٢).

وهذه الصكوك يمكن أن تصدرها الجامعات بهدف التوسع في مشاريعها ، فمثلاً: لو أرادت إحدى الجامعات التوسع في استثمارها بزيادة عدد من المباني والمختبرات ، وليس لديها السيولة المالية الكافية فبدل أن تلجأ إلى القروض يمكنها أن تصدر صكوكا تمثل هذه الصكوك ساعات دراسية موصوفة وصفا دقيقاً لا يدع مجالاً للخلاف أو النزاع تطرحها لمن يريد أن يستفيد منها الآن أو بعد فترة من الزمن(٣) .

حكم تصكيك الخدمات الحاضرة (المعينة):

إذا كان من يصدر صكوك الخدمات الحاضرة هي المؤسسة نفسها التي تبيع الخدمة كالجامعة أو المستشفى، فيجوز لها ذلك؛ لأنها تبيع منافع تقدر على تسليمها والمؤسسة (الجامعة أو المستشفى) ضامنة لها.

---

(١) المعايير الشرعية ص: (٣١١)

(٢) انظر: نقاسي: محمد إبراهيم، صكوك الإجارة مفهومها وأنواعها من النظرة الشرعية، بحث مقدم للمؤتمر الدولي عن فقه المعاملات والاقتصاد والمالية الإسلامية ١٤٣٠- ٢٠٠٩ ص: (٤١٤)

(٣) انظر: نقاسي: د. محمد إبراهيم، صكوك الإجارة مفهومها وأنواعها من النظرة الشرعية، بحث مقدم للمؤتمر الدولي عن فقه المعاملات والاقتصاد والمالية الإسلامية ١٤٣٠- ٢٠٠٩ ص: (٤١٤)

أما إن كان الذي يصدر الصكوك وسيط مالي، اشترى عدد من الخدمات من المؤسسة القي تقدمها كالجامعة ثم حولها إلى صكوك وباعها بربح ، فلا يجوز؛ لأن الوسيط المالي يربح ما لم يضمن كما مر معنا في مبحث مشروعية إجارة الخدمات.

ولورود شبهة الربا عليها، فالعملية في حقيقتها استدانة من الجامعة لثمن الخدمة التي ستقدمها بعد حين من الزمن.

النوع الثاني: صكوك خدمات متعلقة في الذمة

هي وثائق متساوية القيمة يتم إصدارها بغرض تقديم الخدمة من مصدر موصوف في الذمة (كمنفعة التعليم من جامعة يتم تحديد مواصفاتها دون تسميتها) واستيفاء الأجرة من حصيلة الاكتتاب فيها، وتصبح تلك الخدمات مملوكة لحملة الصكوك(١).

والخدمة في هذا النوع من الصكوك لخدمات موصوفة في الذمة؛ لأن الخدمة غير معينة ولا حاضرة عند انعقاد العقد، وإنما موصوفة وصفاً مفصلاً لا تدع معه مجالاً للخلاف أو النزاع في نشرة الإصدار، تقدم بعد فترة محددة من الزمن.

حكم تصكيك الخدمات المتعلقة في الذمة:

بما أن المصدر للصكوك هنا ليست المؤسسة المقدمة للخدمة وإنما وسيط مالي فحكمها كحكم تصكيك الخدمات الحاضرة وهو عدم الجواز لأنه ربح ما لم يضمن.

(١) المعايير الشرعية ص: (٣١١)

المطلب الثالث

حكم تداول صكوك الخدمات

الخدمات منافع الأعمال سواء أكانت من شخص أو جهة ، والجهة التي تقدم خدماتها هي في الفقه الأجير المشترك وللأجير أن يصدر صكاً لخدمة معينة أو موصوفة في الذمة يستطيع القيام بها ثم بيعها لمن يطلبها أو يستفيد منها، لكن هل يحق لمشتري الصك أن يعيد بيعه؛ لأنه مالك المنفعة وله الحق في بيع ما يملك؟

اختلف المعاصرون في حكم تداول صكوك الخدمات على ثلاثة أقوال:

القول الأول: جواز تداول صكوك الخدمات بنوعيها: المعينة والموصوفة في الذمة وذلك قياساً[١] على جواز تداول صكوك منافع الأعيان[٢].

القول الثاني: جواز تداول صكوك الخدمات التي تستوفى من طرف معين قبل إعادة إجارتها، ولا يجوز تداول صكوك الخدمات التي تستوفى من طرف موصوف في الذمة قبل التعيين، ومستند الجواز أن صكوك المنافع تمثل حصة من موجودات وهذه الموجودات يجوز تداولها[٣].

القول الثالث: التوصية بعقد ندوة متخصصة لدراسة الحكم في الصور التطبيقية لتداول الصكوك في الإجارة الموصوفة في الذمة[٤].

الترجيح:

القول الثالث أوجه الأقوال وهو أن تداول صكوك الخدمات بحاجة إلى دراسة متخصصة سواء أكانت معينة أو موصوفة في الذمة وذلك للأسباب التالية:

أولا: أن قياس الخدمات على منافع الأعيان قياس مع الفارق ، فإن منافع الأعيان لها أصل يقبض وبقبضه تدخل المنفعة في ضمان المستأجر ، بخلاف الخدمات التي يبقى الضمان فيها على الأجير الذي يقوم بالعمل ، وفي إجارة المنافع المنفعة تستوفى بالمدة أي مع مرور الزمن المتفق عليه وللمستأجر التصرف في ملكه في تلك المدة بالبيع وغيره، بخلاف الخدمات فالمنفعة فيها عمل يقدم فليس للمستأجر التصرف فيها قبل قبضها، ولا بعد قبضها؛ لأنها استوفيت.

---

(١) القياس هنا برفي الفارق، فلا فرق عندهم بين منافع الأعيان ومنافع الأشخاص

(٢) انظر: حامد: أحمد إسحاق، الصكوك الاستثمارية الإسلامية وعلاج مخاطرها ص: (٥٦-٥٧)

(٣) المعايير الشرعية ص: (٣١٩)

(٤) مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في دورته الخامسة عشرة بمسقط (سلطنة عُمان) بشأن صكوك الإجارة ١٤ - ١٩ المحرم ١٤٢٥هـ، الموافق ٦ – ١١ آذار (مارس) ٢٠٠٤م قرار رقم ١٣٧ (١٥/٣)

ثانياً: نهي الرسول صلى الله عليه وسلم عن ربح ما لم يضمن فعن **عبد الله بن عمرو قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك)**(١)

فمنافع الأعمال في ضمان الأجير ولم تنتقل إلى ضمان المستأجر ليبيعها بربح.

والحمد لله رب العالمين

(١) رواه أحمد في مسنده ٢٥٣/١١ برقم: (٦٦٧١) والترمذي في سننه ص : (٢١٩): وقال هذا حديث حسن صحيح، وقال الحاكم في المستدرك على الصحيحين ٢١/٢: هذا حديث على شرط جملة من أئمة المسلمين صحيح، وقال شعيب الأرناؤوط في تعليقه على مسند أحمد : إسناده حسن، وحسنه الألباني في مشكاة المصابيح ١٤٦/٢ برقم: (٢٨٧٠).

نتائج البحث

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات والصلاة والسلام على سيد المرسلين، وبعد فأختم هذه الدراسة بما توصلت إليه من النتائج التالية:

أولاً: إجارة الخدمات منتج من منتجات المصارف الإسلامية المستحدثة وهي: **معاملة مالية مركبة من عقدي إجارة، يجريان على مرحلتين متواليتين بناء على اتفاق مسبق ، على منفعة شخص أو جهة، وعلى أعيان تابعة لها، معينة أو موصوفة في الذمة.**

ثانياً: جواز إعادة تأجير الأعيان بعد قبضها بربح لأنها أموال متق ومة ولمالكها بعد قبضها التصرف بها بالبيع.

ثالثاً: عدم جواز إجارة الخدمات وفق الصورة التي تجريها المؤسسات المالية المعاصرة، وذلك للأمور التالية:

١. قياس إجارة الخدمات على إعادة التأجير(التأجير من الباطن) قياس مع الفارق لأن إجارة الأعيان ليست كإجارة الأعمال التي هي أساس إجارة الخدمات.

٢. عدم جواز التأجير الموازي؛ لأن عقدي التأجير الموازي مترابطان ولا يتصور انفصالهما، مما يقوي الشبهة في العقد.

٣. تأجير الخدمات محل نهي شرعي لما يتضمنه العقد من غرر وربح ما لم يضمن

رابعاً: عقدا إجارة الخدمات هما إجارة أعمال، قد تكون معينة أو موصوفة في الذمة، والأجير فيها أجير مشترك وقد يكون شخصاً (آدمياً) أو شخصية اعتبارية كمستشفى أو جامعة.

خامساً: تدخل إجارة الخدمات في مجالات عدة يحتاج لها قطاع كبير من الناس كالتعليم والعلاج والسفر والاحتفالات والصيانة وغيرها مما يبين أهمية لعقد وحساسيته.

سادساً: يجوز تصكيك الخدمات من مقدم الخدمة، ولا يجوز تداولها.

توصيات البحث

لازال موضوع إجارة الخدمات من الموضوعات الجديدة التي تحتاج إلى أكثر من دراسة ولذلك يوصي الباحث بما يلي:

أولاً: الإجارة الموصوفة في الذمة تحتاج إلى دراسة أعمق لما في مسائلها من خلاف مع أهميتها لحياة الناس.

ثانياً: على المؤسسات المالية إعادة النظر في معاملة إجارة الخدمات على صورتها الحالية مع اقتراح لأن تتغير صورة المعاملة إلى:

١. أن يكون البنك شريكاً أو مساهماً للمؤسسات المقدمة للخدمات وبذلك تكون المعاملة شرعية وبعيدة عن الشبهات.

٢. يمكن للبنك أن يستأجر قسماً من أقسام الشركات المقدمة للخدمة ثم يقدم هو الخدمة

مثال: يمكن للبنك ان يستأجر جناحاً في مستشفى يحتوي على أسرّة وغرفة عمليات وغرف عناية وغيرها، ويدفع رواتب الأطباء وبقية الكادر لذلك الجناح ثم يبيع هو الخدمة على دفعات للمرضى وبربح.

والله تعالى أعلم بالصواب والهادي إلى سبيل الرشاد، وأسأله تعالى أن يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم.

المراجع مرتبة هجائياً

- **القرآن الكريم**

- ارشيد: محمود عبد الكريم (١٤٢١/٢٠٠١)، **الشامل في معاملات وعمليات المصارف الإسلامية** (ط١)، عمان: دار النفائس.

- الأشقر: د. محمد سليمان (١٤١٥/١٩٩٥)، **بيع المرابحة كما تجريه البنوك الإسلامية** (ط٢)، عمان: دار النفائس.

- الباز: عباس أحمد (١٤٢٤/٢٠٠٤)، **أحكام المال الحرام** (ط٢)، عمان: دار النفائس.

- الباجي: أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد (١٤٢٠/١٩٩٩)،المنتقى شرح موطأ مالك(ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية، تحقيق: محمد عبد القادر أحمد عطا.

- البخاري: أبو عبد الله محمد بن إسماعيل (١٤٠٥/١٩٨٥)، **صحيح البخاري** مع فتح الباري (ط٣)، بيروت: دار إحياء التراث العربي.

- البخاري: علاء الدين عبد العزيز بن أحمد(١٤١٨/١٩٩٧)، **كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي**(ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية.

- بَرمو: د. تيسير محمد (١٤٢٩/٢٠٠٨)، **نظرية المنفعة في الفقه الإسلامي** (ط١)، دمشق: دار النوادر

- **البسطويسي: إبراهيم أحمد (٢٠٠٦)، أحكام وديعة الصكوك في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، الاسكندرية: دار الجامعة الجديدة**

- البهوتي: منصور بن يونس (١٩٩٦)، **شرح منتهى الإرادات**، بيروت: عالم الكتب

- التركي: سليمان بن تركي (١٤٢٤/٢٠٠٣)، **بيع التقسيط وأحكامه** (ط١)، الرياض: دار أشبيليا

- الترمذي: أبو عيسى محمد بن عيسى، **جامع الترمذي**، عمان: بيت الأفكار الدولية

- التفتازاني: سعد الدين مسعود بن عمر (١٤١٦/١٩٩٦)، **شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه** (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية

- ابن تيمية: تقي الدين أحمد (١٤١٦/١٩٩٥)، **مجموع الفتاوى** (ط١)، القاهرة: دار الكلمة الطيبة، بعناية: مروان كجك

– الجرجاني: علي بن محمد بن علي (١٤٠٥)، **التعريفات** (ط١)، بيروت: دار الكتاب العربي، تحقيق إبراهيم **الأبياري**

– ابن جزي: أبو القاسم محمد بن أحمد (١٤٢٩/٢٠٠٨)، القوانين الفقهية (ط١)، القاهرة: دار الأندلس الجديدة

– حامد: أحمد إسحاق (١٤٢٦/٢٠٠٥)، **الصكوك الاستثمارية الإسلامية وعلاج مخاطرها** (غير مطبوعة) رسالة ماجستير، جامعة اليرموك،

– الحطاب الرُّعيني: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن (١٤٢٣/٢٠٠٣)، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** بيروت: دار عالم الكتب تحقيق: زكريا عميرات

– حماد : نزيه (١٤٢٨/٢٠٠٧)، **في فقه المعاملات المالية والمصرفية المعاصرة** (ط١)، دمشق: دار القلم

– حماد: نزيه (١٤٢٩/٢٠٠٨)، **معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء** (ط١)، دمشق: دار القلم

– حميش: عبد الحق، **ضوابط وأحكام إجارة الخدمات المقدمة من المؤسسات المالية الإسلامية**، ورقة عمل مقدمة لمؤتمر المصارف الإسلامية بين الواقع والمأمول في دبي بتاريخ ٢٠٠٩/٥/٣١م الجلسة الثامنة:ضوابط إجارة الخدمات المقدمة من المؤسسات المالية الإسلامية

– حيدر: علي، **درر الحكام شرح مجلة الأحكام** بيروت: دار الكتب العلمية

– الخفيف: علي(١٩٧١)، **الضمان في الفقه الإسلامي**، القاهرة: معهد البحوث والدراسات العربية التابعة لجامعة الدول العربية

– الدبو: إبراهيم فاضل (١٤١٧/١٩٩٧)، **ضمان المنافع دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون المدني** (ط١)، عمان: دار عمار

– الدردير: أبو البركات أحمد بن محمد، **الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك**، القاهرة: دار المعارف

– الدريني: د. فتحي(١٤٢٩/٢٠٠٨)، **بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله** (ط٢)، دمشق: دار الرسالة ناشرون

– الراغب الأصفهاني: أبو القاسم حسين بن محمد بن المفضل(١٤٢٠/١٩٩٩)، **المفردات في غريب القرآن**، بيروت: دار المعرفة

– الربيع: وليد خالد (١٤٢٧/٢٠٠٧)، **الإلزام في التصرفات المالية في الفقه الإسلامي** (ط١)، عمان: دار النفائس

- ابن رشد: أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي (١٤٢٥/٢٠٠٤)، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد** (ط١)، الاسكندرية: دار العقيدة

- الرصاع: أبو عبد الله محمد الأنصاري (١٩٩٣)، **شرح حدود ابن عرفة** (ط١)، بيروت: دار الغرب الإسلامي

- الزبيدي: السيد محمد مرتضى الحسيني(١٣٩٢/١٩٧٢)، **تاج العروس من جواهر القاموس**، الكويت: التراث العربي، تحقيق إبراهيم الترزي

- الزحيلي: وهبة (١٤٠٥/١٩٨٥)،**الفقه الإسلامي وأدلته** (ط٢)، دمشق: دار الفكر

- الزرقا: مصطفى أحمد (١٤٢٥/٢٠٠٥)، **المدخل الفقهي العام** (ط٢)، دمشق: دار القلم

- الزركشي: بدر الدين محمد بن بهادر(١٤١٣/١٩٩٢) ، **البحر المحيط في أصول الفقه** (ط٢)، الغردقة: دار الصفوة

- الزركشي: بدر الدين محمد بن بهادر (١٤٠٥/١٩٨٥)، **المنثور في القواعد** (ط٢)، الكويت: دار الكويت للصحافة

- أبو زهرة : محمد، **الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية**، دار الفكر العربي

- الزيلعي: فخر الدين عثمان بن علي(١٤١٣/١٩٩٣)، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، القاهرة: دار الكتب الإسلامي

- السجستاني: أبو داود سليمان بن الأشعث، **سنن أبي داود**، عمان: بيت الأفكار الدولية.

- السرخسي: شمس الدين أبو بكر محمد أبي سهل (١٤٢١/٢٠٠٠)، **المبسوط** (ط١)، بيروت: دار الفكر للطباعة، تحقيق: خليل محيي الدين الميس

- السرخسي: أبو بكر محمد بن أحمد (١٤٢٦/٢٠٠٥)، **أصول السرخسي** (ط١)، بيروت: دار الفكر، تحقيق: أبو الوفا الأفغاني

- السرطاوي: د. محمودعلي، **ضوابط إجارة الخدمات وتطبيقات الإجارة الموصوفة في الذمة** ص:(١١) ورقة عمل مقدمة إلى الندوة الثامنة والعشرين لمجموعة البركة للاقتصاد الإسلامي بتاريخ ١٤٢٨/٩/٥هـ الموافق ٢٠٠٧/٩/١٧م

- **السعد: أحمد** (١٤٢٨/ ٢٠٠٨)، **الأسواق المالية المعاصرة دراسة فقهية إربد: دار الكتاب الثقافي**

- الشاطبي: أبو إسحاق إبراهيم بن موسى (١٤١٧/١٩٩٧)، **الموافقات** (ط١)، الخبر: دار ابن عفان ، تحقيق: مشهور حسن آل سلمان

- الشافعي: محمد بن إدريس(١٤٢٦/٢٠٠٥)، **الأم** (ط١)، بيروت: دار ابن حزم

- شبير: د. محمد عثمان (١٤٢٥/٢٠٠٤)، **التكييف الفقهي للوقائع المستجدة وتطبيقاتها الفقهية** (ط١)، دمشق: دار القلم

- الشربيني: محمد الخطيب، **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج** (ط١)، بيروت: دار الفكر

- الشنقيطي: محمد مصطفى أبوه (١٤٢٢/٢٠٠١)، **دراسة شرعية لأهم العقود المالية المستحدثة** (ط٢) المدينة المنورة: مكتبة العلوم والحكم

- الصافي: علي السيد عبد الحكيم(١٩٧٤)، **الضمان في الفقه الإسلامي أسبابه ومجالاته في العقود دراسة مقارنة**، النجف: مطبعة الآداب

- الضرير: الصديق محمد الأمين (١٤١٦/١٩٩٥)، **الغرر وأثره في العقود** في الفقه الإسلامي (ط٢)، سلسلة صالح كامل للرسائل الجامعية

- ابن عابدين: محمد أمين (١٤٢١/٢٠٠٠)، **رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار**، بيروت: دار الفكر

- عبد العزيز : أسماء فتحي ، **ضوابط التأجير من الباطن للخدمات المعينة في المصارف الإسلامية**، ورقة عمل مقدمة لمؤتمر المصارف الإسلامية بين الواقع والمأمول في دبي بتاريخ ٢٠٠٩/٥/٣١م الجلسة الثامنة:ضوابط إجارة الخدمات المقدمة من المؤسسات المالية الإسلامية

- ابن العربي : أبو بكر محمد بن عبد الله (١٤٢٥/٢٠٠٤)، **أحكام القرآن** (ط١)، بيروت: دار الكتاب العربي

- العز: عزالدين بن عبد السلام (١٤٢١/٢٠٠٠)، **القواعد الكبرى قواعد الأحكام في مصالح الأنام** (ط١)، دمشق: دار القلم ، تحقيق: د. نزيه حماد و د. عثمان جمعة ضميرية

- أبو غدة: د.عبد الستار، **ضوابط إجارة الخدمات وتطبيقات الإجارة الموصوفة في الذمة** ورقة عمل مقدمة إلى الندوة الثامنة والعشرين لمجموعة البركة للاقتصاد الإسلامي بتاريخ ١٤٢٨/٩/٥هـ الموافق ٢٠٠٧/٩/١٧م

- ابن فارس: أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا (٢٠٠١/١٤٢٢)، **معجم مقاييس اللغة،** (ط١)، بيروت: دار إحياء الترث العربي

- **فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي**

- الفيروزآبادي: مجد الدين محمد بن يعقوب(١٤١٩/١٩٩٨)، **القاموس المحيط،** (ط٦)، بيروت: مؤسسة الرسالة

- القاسمي: بدر الحسن، **الإجارة الموصوفة في الذمة للخدمات غير المعينة** ، ورقة عمل مقدمة لمؤتمر المصارف الإسلامية بين الواقع والمأمول في دبي بتاريخ ٢٠٠٩/٥/٣١م الجلسة الثامنة:ضوابط إجارة الخدمات المقدمة من المؤسسات المالية الإسلامية

- قحف: منذر (١٤١٥/١٩٩٥)، **سندات الإجارة والأعيان المؤجرة** (ط١)، جدة: المعهد الإسلامي للبحوث

- ابن قدامة، موفق الدين، عبد الله بن أحمد (١٣٩٢/١٩٧٢)، **المغني،** بيروت: دار الكتاب العربي

- القونوي: قاسم بن عبد الله بن أمير (١٤٢٤/٢٠٠٤)، **أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء** (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية

- القرافي: شهاب الدين أحمد بن إدريس (١٩٩٤)، **الذخيرة،** بيروت: دار الغرب، تحقيق: محمد حجي٣٧١/٥

- القرافي: شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس (١٤٢١/٢٠٠١)، **الفروق** (ط١)، القاهرة: دار السلام تحقيق:محمد أحمد سراج وعلي جمعة محمد

- القرطبي: أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري (١٤٢٣/٢٠٠٣)، **الجامع لأحكام القرآن** (ط٥)، بيروت: دار الكتاب العربي، تحقيق: عبد الرزاق المهدي

- الكاساني: علاء الدين أبي بكر بن مسعود(١٤٢١/٢٠٠٠)، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع** (ط٣)، بيروت: دار إحياء التراث العربي، تحقيق: محمد عدنان درويش

- ابن كثير: أبي الفداء إسماعيل (١٤٢٢/٢٠٠١)، **تفسير القرآن العظيم** (ط١)، بيروت: دار الكتاب العربي تحقيق: عبد الرزاق المهدي

- الكفوي: أبو البقاء أيوب بن موسى الحسيني(١٤١٩/١٩٩٨)، **الكليات،** بيروت: مؤسسة الرسالة

- المرداوي: علاء الدين أبو الحسن علي (١٤١٨/١٩٩٧)، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد** (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية، تحقيق: محمد حسن الشافعي

- **المعايير الشرعية** (١٤٢٥/٢٠٠٤)، لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المنامة

- ابن منظور: جمال الدين أبو الفضل محمد بن مكرم، **لسان العرب**، القاهرة: دار المعارف

- ابن النجار: محمد بن أحمد الفتوحي (١٤١٨/١٩٩٧)، **شرح الكوكب المنير**، الرياض: مكتبة العبيكان، تحقيق: د.محمد الزحيلي و د. نزيه حماد

- ابن نجيم: زين الدين الحنفي، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، بيروت: دار المعرفة

- المنهاجي: شمس الدين محمد بن أحمد، **جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود**

- **الموسوعة الفقهية الكويتية** (١٤٠٤/١٩٨٣)، (ط٢)، الكويت، ذات السلاسل

- النسفي: نجم الدين أبو حفص عمر بن محمد(١٤١٦/١٩٩٥)، **طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية** (ط١)، بيروت: دار النفائس، ضبط وتعليق: خالد عبد الرحمن العك

- نصار: أحمد محمد ، **فقه الإجارة الموصوفة في الذمة وتطبيقاتها في المنتجات المالية الإسلامية لتمويل الخدمات** ، ورقة عمل مقدمة لمؤتمر المصارف الإسلامية بين الواقع والمأمول في دبي بتاريخ ٢٠٠٩/٥/٣١م الجلسة الثامنة:ضوابط إجارة الخدمات المقدمة من المؤسسات المالية الإسلامية

- نظام: وجماعة من علماء الهند (١٤١١/١٩٩١)، **الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان**، بيروت: دار الفكر

- النووي: محيي الدين أبو زكريا يحيى بن شرف (١٤٠٥)، **روضة الطالبين وعمدة المفتين** ، بيروت: المكتب الإسلامي

- النووي: محيي الدين أبو زكريا يحيى بن شرف (١٤١٤/١٩٩٤)، **شرح صحيح مسلم**، (ط١)، بيروت: دار الخير

- النووي: محيي الدين أبو زكريا يحيى، **المجموع شرح المهذب**، جدة: مكتبة الإرشاد

- ابن الهمام: كمال الدين محمد بن عبد الواحد (١٤٢٤/٢٠٠٣)، **شرح فتح القدير (ط١)،** بيروت دار الكتب العلمية

الملاحق

ملحق رقم (١)

١٥ - خــدمــات

التعلــيم الجــامعي[1]

الســــؤال:

ورد إلى الهيئة الســؤال التــالي:

في حالة تسجيل طالب جديد لدى الجامعة، وقد بدأت الدراسة منذ أسبوعين، وحيث إنه لم ينتظم في الدراســـة، مع أنها قـــد بدأت، فهل يجوز له أن يقـــوم بالتقـــديم على طلب استئجار خدمات تعليمية؟

الجـــــواب:

بعد أن اطلعت هيـــئة الفتوى والرقابة الشرعـــية على الموضوع عالـــية، فإنها ترى ما يلي:

أنه لا مانع شرعاً من التعـــاقد مع الطالب على بيـــع خدمات تعليمية، بعد بدء الدراسة، وعجزه عن دفع مصـــاريف الدراسة، طالما أنه لم يســـبق له دفع هذه المصروفات، ويقـــوم البنك بشراء الخدمة التي باعها

[1] اجتماع رقم ٢٠٠٣/١٥/٥٨م. بتاريخ ١٤٢٤/٩/٢٢هـ الموافق ٢٠٠٣/١١/١٧م.

من الجامعة، إن لم يكن قد اشتراها من قبل، ذلك أن الطالب الذي لم يدفع مصاريف الدراسة، يكون قبـــوله وحضـــوره الدروس معلقاً على دفع المصروفات، فإن لم يدفعـــها، فإن قبـــوله يلغى، لذا جاز التعاقد معه على بيع الخدمة التي اشتريت من الجامعة من قبل، أو التي تشـــترى بعد التعاقد مع الطالب، لأن إجارة الخـــدمات إجارة موازية يجـــوز فيها الشـــراء ثم البيـــع، أو البيع ثم الشراء.

١٦ – عقـــد استئـــجـــار
خـــدمـــات تعـــليمـــية[١]

إنه في يوم:.../.../........

١– مدرسة / معهد، جامعة .... (المؤسسة التعليمية)

طرف أول مؤجر خدمة (مقدم الخدمة)

٢ – بنك دبي الإسلامي ....

طرف ثان مستأجر خدمة (متلقي الخدمة)

التمـــهـــيد

الطرف الأول (مقدم الخدمة) مؤسسة تعليمية تقدم خدماتها للراغبين في استئجار هذه الخدمات مقابل أجرة معلومة، وحيث إن الطرف الثاني (متلقي الخـــدمة) مؤسسة مالية تقـــوم باستثـــمار أموالها عن طريق استئجار الخدمات التعليمية، وإعادة تأجيرها للراغبين في الاستفادة من هذه الخدمات، مقابل أجور معينة، بصيغة إجارة المنافع في الذمة التي يلتزم فيها مؤجر الخدمة بأداء الخدمة من خلال تابعيه الذين يعملون لديه، أو بواسطة

---

[١] اجتماع رقم ٢٠٠٢/١٢/٤١م. بتاريخ ١٤٢٣/٨/٥هـ الموافق ٢٠٠٢/١٠/١١م.

من يتعاقد هو معهم لأداء الخدمة.

فقد اتفق الطرفان على ما يلـــي:

البـــند الأول

أهمـــية التمـــهيد والمرفـــقات

يعـــد هـــذا التمهـــيد والمرفـــقات جـــزءاً لا يتجزأ من هـــذا العقد، ويحدد نطاق تطبيق العقد ومجال إعماله، ويكمل ما لم يرد فيه من أحكام في ضـــوء هـــذا التمهـــيد.

البند الثـــاني

تعـــريفـــات

يكون للكلمات والعبارات التالية المعاني المذكورة قرين كل منها.

١ – **مقـــدم الخـــدمة**: هو المؤجر لخدماته التعليمية في إجارة الذمة.

٢ – **متـــلـــقي الخـــدمة**: هو المستأجر للخدمة التعليمية في إجارة الذمة.

٣ – **المستفـــيد**: هو المشتري للخدمة التعليمية من متلقي الخدمة.

٤ – **الخـــدمـــة**: هي المنفعة التي يحصل عليها متلقي الخدمة أو المستفيد منها من عمل مقدم الخدمة.

٥ – **إجـــارة الذمـــة**: هي الإجـــارة الواردة على عمـــل موصـــوف في الـــذمة، يلتزم مقـــدم الخـــدمة بأدائه، بنفسه، أو بواسطة من يتعـــاقد

هــو معه، بحيث تتحــقق مصلحــة متلقي الخــدمة من أداء الخدمة بصرف النظر عن مؤديها، أو على عين موصوفة يلتزم مقدم الخدمة بتسليمها لمتلقي الخدمة، في موعد محدد لاستيفاء الخدمة منها، وإذا تلفت هــذه العين بعد قبضــها لزمه تقديم عين أخرى بتلك المواصفات وهي تقابل إجارة العين.

٦ – مكـــان أداء الخـــدمـــة: هو المكان الذي تؤدي فيه الخدمة، والذي يلتزم مقدم الخدمة بأدائها فيه، ويلتزم متلقي الخدمة بتلقيها فيه، وإلا كان المخالف مخلاً بالتزامه.

٧ – تـــاريـــخ أداء الخـــدمـــة: هو الوقت المحدد الذي تؤدى فيه (تسلم) الخدمة المقدرة بالعمل بحيث يلزم أداء العمل اللازم لأداء الخدمة في هذا الوقت، كموعد تقديم منهج دراسي، أو الفراغ من تأليف كتاب، أو إلقاء محاضرة، أو القيام بدورة تدريبية.

٨ – مـــدة الخـــدمـــة: هي فترة أداء الخدمة المقدرة بالمدة، كالتدريس لمدة ثلاثة أشهر أو فصل دراسي أو سنة دراسية، فإن مقدم الخدمة يلتزم بتقديم خدمة التعليم خلال هذه المدة من بدايتها إلى نهايتها.

البنـــد الثـــالث

نـــوع الخـــدمة ومواصـــفاتها

يوافق مقدم الخدمة على أن يقدم لمتلقي الخدمة، القابل لذلك، أو إلى

المستفيد الذي يعينه: الخدمة/ الخدمات التعليمية المبين نوعها ومواصفاتها ووسائل قياسها وطرق تقديرها في الجدول رقم (١).

البنـــد الرابـــع

تكـــاليف تقـــديم الخـــدمـــة

يتحمل مقدم الخدمة وحده تكاليف ومصروفات تقديم الخدمة، التي تمكن متلقي الخدمة أو من يعينه لاستيفائها، من الانتفاع بالخدمة على الوجه المحدد في هذا العقد حسب المرفق رقم (٢).

البنـــد الخـــامس

أجـــرة الخـــدمـــة

يحدد الجدول رقم (١) المرفق بهذا العقد، أجرة الخدمة/ الخدمات التعليمية محل هذا العقد، كما يبين وحدة قياسها، وأسس تقديرها، ومواعيد أدائها (مثل أجرة المقرر الدراسي، الفصل الدراسي، السنة الدراسية، الدرجة العلمية، برنامج معين، دورة تدريبية خاصة، وهكذا..)

البنـــد الســـادس

مكـــان تقـــديم الخـــدمـــة

تؤدى الخدمة محل هذا العقد في .... (يحدد مكان تقديم الخدمة) ويلتزم مقدم الخدمة بتقديم الخدمة في هذا المكان، ما لم يوافق متلقي الخدمة

أو المستفيد منها على تلقيها في مكان آخر، كما يلتزم متلقي الخدمة أو المستفيد من الخدمة بتلقي الخدمة في هذا المكان، وإلا سقط حقه في تلقي الخدمة، ولزمته الأجرة كاملة.

البند السابع

موعد/ مواعيد تقديم الخدمة

١ - تؤدى الخدمة محل هذا العقد في تاريخ ....(يحدد موعد أداء الخدمة بدقة، مثل تحديد بدء الدراسة، أو الدورة التدريبية أو البرنامج) ويلتزم مقدم الخدمة بتقديم الخدمة في هذا التاريخ، وإلا جاز لمتلقي الخدمة رفضها، كما يلتزم متلقي الخدمة بتلقيها في هذا التاريخ، وإلا سقط حقه في الخدمة ولزمته الأجرة.

٢ - لمتلقي الخدمة أن يطلب تقديم الخدمة في مواعيد أخرى، إذا كانت هذه الخدمة تؤدى في المواعيد التي يختارها، و لم يلحق مقدم الخدمة من ذلك ضرر، شريطة أن يقدم هذا الطلب قبل بدء تاريخ أداء الخدمة بمدة مقدارها .... يوماً.

البند الثامن

تحديد مدة أداء الخدمة

١ - مدة أداء الخدمة محل هذا العقد هي فصل دراسي مدته........./ سنة دراسية مدتها.........../ درجة علمية مدتها........ / دورة تدريبية مدتها

.... تبدأ من .... وتنتهي في .... ويلتزم مقدم الخدمة بأداء الخدمة طوال هذه المدة.

٢ - يلتزم مقدم الخدمة المقدرة بعمل معين خلال مدة محددة، بأداء الخدمة في المدة المحددة لأدائها، فإذا أديت الخدمة قبل انتهاء هذه المدة فقد برئت ذمة مقدم الخدمة وصار موفياً بالتزامه ولا يكلف بالعمل فيما بقي من المدة.

وإذا مضت المدة قبل أداء الخدمة، جاز لمتلقي الخدمة فسخ العقد، ما لم يرض ببقاء العقد، ومطالبة مقدم الخدمة بأداء الخدمة في زمن يتم الاتفاق عليه، والتعويض عن الضرر الفعلي الذي أصابه بسبب التأخير في أداء الخدمة، أو القيام بالعمل عن المدة المحددة في العقد.

البند التاسع

التزامات مقدم الخدمة التعليمية

١ - تثبت الخدمة التعليمية دينا في ذمة مقدم الخدمة بمجرد التوقيع على هذا العقد وتصير التزاما يتعين عليه الوفاء به للمستفيد من الخدمة الذي يعينه متلقي الخدمة، في الزمان والمكان المحددين لأدائها في هذا العقد.

٢ - لمقدم الخدمة أن يؤدي الخدمة محل هذا العقد بنفسه، أو من خلال تابعيه الذين يعملون معه، أو بواسطة من يتعاقد هو معهم لأدائها، شريطة أن يكون هؤلاء مؤهلين لأداء الخدمة، ومرخصاً لهم بمقتضى القوانين

واللوائح بأدائها.

٣ - التزام مقدم الخدمة التعليمية بأداء الخدمة التزام ببذل عناية، وليس التزاما بنتيجة، ويكون مقدم الخدمة موفياً بالتزامه، إذا ما بذل في أداء الخدمة العناية المعتادة، ولو لم ينتفع متلقي الخدمة أو المستفيد من هذه الخدمة بعد أدائها، أو امتنع أو تراخى في تلقيها بعد توفير إمكانات تقديمها.

البنـــد العـــاشـــر

جـــزاء الإخـــلال

بالتـــزامات مقـــدم الخـــدمة التعـــليمية

إذا أخـــل مقـــدم الخـــدمة بالتزاماته المترتبة على هذا العقد جاز لمتلقي الخـــدمة ما يلي:

١ – فســـخ عقـــد الإجـــارة وسقوط الأجرة واسترداد ما دفع منها، إذا كان الفسخ قبل تقـــديم الخـــدمة، فإن وقع الفسخ بعد البدء في تقديم الخدمة وقبل تمامها، لم يستحـــق مقدم الخدمة شيئاً من الأجرة، ما لم يثبت استفادة متلقي الخدمة مما قدمه منها قبل نشوء السبب الموجب للفسخ. فإن ثبت استفادته قبل نشوء سبب الفسخ استحق مقدم الخدمة أجر المثل؛ لما استفاد به مما تم تقديمه.

٢ – تأجـــيل أداء الخـــدمة إلى زمن يتم الاتفـــاق عليه، أو استبدال خدمة تعليمية أخـــرى بهـــا.

٣ - ولمتلقي الخدمة طلب التعويض في الحالين عن الضرر الفعلي الذي لحقه بسبب إخلال مقدم الخدمة بالتزاماته.

البــند الحــادي عشر

التزامات متلقي الخدمة التعليمية

١ - تثبت أجرة الخدمة دينا في ذمة متلقي الخدمة بمجرد التوقيع على هذا العقد، وتعد التزاما يجب عليه الوفاء به لمقدم الخدمة في المواعيد المتفق عليها في هذا العقد، حتى قبل استيفاء الخدمة.

٢ - يلتزم متلقي الخدمة بالأجرة إذا أديت الخدمة وفق مستوى الأداء المتفق عليه، ولو لم ينتفع متلقي الخدمة، أو المستفيد من هذه الخدمة بعد تلقيها. (وذلك كرسوب الطالب أو عدم وصوله إلى مستوى علمي معين).

٣ - يلتزم متلقي الخدمة بدفع الأجرة، إذا قام مقدم الخدمة باتخاذ الترتيبات اللازمة لتقديم الخدمة في الزمان والمكان المعينين لأدائها في هذا العقد، وامتنع أو تراخى متلقي الخدمة عن تلقيها بغير عذر مشروع. (مثل حضور الطالب للدراسة بعد بدئها واتخاذ جميع الترتيبات لها، أو التخلف عن دورة تدريبية بعد تأجير الأماكن، والتعاقد مع المدربين)

٤ - يقــر متلقي الخدمة التعليمية بأنه اطلع على نظم ولوائح التعليم، وخطط ومناهج الدراسة وقواعد السلوك وإجراءات التأديب لدى مقدم الخدمة، وأنه يقبل ما تضمنته من أحكام، ويتعهد بمراعاة ما تتطلبه من

مؤهلات وشروط في المستفيد من هذه الخدمات فيما لا يخالف أحكام الشريعة الإسلامية.

البنـــد الثـــاني عشـــر

الإنابة في تقديم وتلقي الخدمة التعليمية

يقر الطـــرفان بأن أساس تقديم الخدمة التعليمية محل هذا العقد هو عقد إجارة الخدمات الموصوفة في الذمة، وأنه يترتب على الصفة الشرعية لهذا العقد ما يلي:

١ – لمقـــدم الخـــدمة التعليمية أن يؤدي الخدمة محل هذا العقد بنفسه أو بمن يستعـــين بهم، ممن يتعـــاقد هو معهم، في تقـــديم هذه الخدمة، شريطة أن يكون هـــؤلاء مؤهلين لأداء الخدمة، ومرخصاً لهم بأدائها بمقتضى القوانين واللوائح، مع بقاء مقدم الخدمة مسؤولاً عن تنفيذ التزاماته قِبَلَ متلقي الخـــدمة.

٢ – يجوز لمتلقي الخدمة أن يعين المستفيدين من الخدمة، شريطة أن تتوافر فيمن يعينهم المؤهلات والشروط التي يستلزمها نظام مقدم الخدمة في المستفيد من الخدمة، على أن يبقى متلقي الخدمة مسؤولاً عن الوفاء بالتزاماته قِبَلَ مقدم الخدمة.

٣ – إذا حدد مقدم الخدمة وسيلة لتقديم الخدمة، أو عهد إلى مؤسسة أو فرد بتقديم الخدمة، فإن له أن يقوم بإبداله بغيرهم ممن تتوافر فيهم شروط

أداء الخدمة بالمستوى المتفق عليه، ما لم يشترط خلاف ذلك.

٤ - إذا عين متلقي الخدمة أشخاصاً للاستفادة من الخدمة، فإن له أن يقوم بإبدال غيرهم بهم، ممن تتوافر فيهم المؤهلات والشروط التي يتطلبها نظام مقدم الخدمة.

٥ - إذا حدد متلقي الخدمة محل الخدمة من البرامج ومواد الدراسة، فإن له أن يستبدل هذه البرامج والمواد بغيرها، إذا كانت هذه البدائل متاحة لدى مقدم الخدمة في الزمان والمكان المحددين لأداء الخدمة، فإن زادت أجرة البرامج والمواد البديلة التزم متلقي الخدمة بهذه الزيادة.

البند الثالث عشر

جزاء إخلال متلقي الخدمة التعليمية بالتزاماته

إذا أخل متلقي الخدمة بالتزاماته المترتبة على هذا العقد، أو تخلف عن الوفاء بالأجرة المتفق عليها في مواعيد استحقاقها جاز لمقدم الخدمة ما يلي:

١ - مطالبة متلقي الخدمة بالأجرة بالطرق القانونية.

٢ - فسخ العقد والامتناع عن تقديم الخدمة إذا لم يكن قد أداها كاملة.

٣ - ولمقدم الخدمة في الحالتين السابقتين، حق المطالبة بالتعويض عن الضرر الفعلي الذي أصابه، بسبب عدم وفاء متلقي الخدمة بالتزاماته

المترتبة على هـــذا العقد أو الامتناع أو التأخير في دفع أجرة الخدمة في مواعيد استحقاقها.

البـــند الرابـــع عشـــر

جـــواز الإبـــدال في إجـــارة الـــذمـــة

يجوز إبدال المستـــوفي للخـــدمة، وما تُسْتَوْفى به الخـــدمة، وما تُسْتَوْفى فيه الخـــدمة، دون ما تُسْتَوْفى منه الخـــدمة؛ لأنه محـــل العقد، وذلك على النحـــو التالي:

١ – لمتلقي الخدمة حق تعيين المستوفي للخدمة التعليمية، واستبدال مثله به بعد تعيينه.

٢ – لمتلقي الخدمة حق تحديد ما تُسْتَوْفى به الخدمة التعليمية، كالبرامج والمواد الدراسية، واستبدال مثله به إذا كان ذلك متاحاً بنفس التكلفة، لدى مقدم الخدمة، أو كان متلقي الخدمة مستعداً لدفع فرق التكلفة.

٣ – لمتلقي الخدمة التعليمية حق تحديد ما تُسْتَوْفى فيه الخدمة وإبداله بمثله، وذلك (كإبدال فصل دراسي بفصل آخر أو تخصص دراسي كالطب بتخصص دراسي آخر كالهندسة).

٤ – ليس لمتلقي الخدمة حق في طلب إبدال الخدمة محل هذا العقد، بخدمة أخرى ما لم يرض مقدم الخدمة بالإبدال؛ (وذلك كإبدال الخدمة التعليمية بخدمة طبية أو خدمة نقل للأفراد أو البضائع).

البند الخامس عشر

الضمانات

أولاً: قدم مقدم الخدمة إلى متلقي الخدمة الضمانات التالية:

(١) ....

(٢) ....

(٣) ....

لضمان قيامه بتقديم الخدمة محل هذا العقد بالمواصفات وفي الزمان والمكان، وبالمستوى المبين في هذا العقد، والقيام بكافة الأعمال والإجراءات التي تمكن متلقي الخدمة والمستفيد الذي يعينه، من الاستفادة بهذه الخدمة.

ثانياً: قدم متلقي الخدمة الضمانات التالية:

(١) ....

(٢) ....

(٣) ....

لضمان قيامه بدفع أجرة الخدمة في المواعيد المتفق عليها في هذا العقد، والتعويضات إن كان لها محل، ولمقدم الخدمة التنفيذ على هذه الضمانات وفاء لدين الأجرة والتعويضات الواجبة.

المرفـــق رقم (١)

لائحة الرسوم

هذا المرفق عبارة عن لائحة رسوم الدراسة بالنسبة لكل فصل أو عام دراسي، أو برنامج تدريبي، أو درجة علمية، ويوجد لدى كل مؤسسة تعليمية مثل هذه اللائحة، وتتحدد الأجرة التي يلتزم بها متلقي الخدمة (البنك) بتحديد نسبة خصم من هذه الرسوم، وهذا يكفي في تحديد الأجرة من الناحية الشرعية.

على أنه يجب النص على طريقة دفـــع متلقي الخدمة (البنك) للأجرة (الرســـوم الدراسيـــة) لأنه على أســـاس طريقـــة الدفع، تتحدد نسبة الخصم أي الأجرة.

١٧ - عقــــد بيع خـــدمات تعليمـــية[١]

إنه في يوم .... من شهر........ الموافق .../.../ ٢٠٠م، في مدينة ..... حرر هذا العقد بين كل من:

١ - بنك دبي الإسلامي، شركة مساهمة عامة قائمة ومؤسسة بموجب قوانين دولة الإمارات العربية المتحدة، عنوانه ص.ب. ١٠٨٠، دبي.

ويمثله في التوقيع على هذا العقد السيد ....

بصفته ....

ويشار إليه فيما بعد بـــ...................."طرف أول" (بائع الخدمة)

٢ - **السيد/** ...."طرف ثان" (المستفيد من الخدمة)

أقر الطرفان بأهليتهما للتعاقد واتفقا على ما يلي:

التمهـيد والمرفـقات

حيث إن الطرف الأول (بائع الخدمة) مؤسسة تستثمر أموالها بطريق استئجار الخدمات التعليمية، وإعادة تأجيرها للراغبين في الاستفادة من هذه الخدمات، وحيث إن الطرف الثاني (المستفيد من الخدمة) يرغب في الحصول على الخدمة التعليمية محل هذا العقـــد، بصيغة الإجارة في الذمة فقد اتفق

---

[١] اجتماع رقم ٢٠٠٢/١٢/٤١م. بتاريخ ١٤٢٣/٨/٥هـ الموافق ٢٠٠٢/١٠/١١م.

الطرفان وهما بكامل أهليتهما على ما يلي:

البـــند الأول

أهمية التمهـــيد والمرفـــقات

يعد هذا التمهيد والمرفقات جزءاً لا يتجزأ من العقد، وتفسر نصوص العقد ويحدد نطاق تطبيقها، ومجال إعمالها، ويكمل ما لم يرد فيه من أحكام في ضوء هذا التمهيد.

البنـــد الثـــاني

تعـــريفـــــات

يكون للكلمات والعبارات التالية المعاني المذكورة قرين كل منها.

١ – مقدم الخدمة: هو المؤجر لخدماته في إجارة الذمة.

٢ – بائـــع الخـــدمة: هو مؤجر الخدمة التي ملكها بعقد إجارة في الذمة من مقدم الخدمة.

٣ – المستفـــيد من الخـــدمة: هو الشخص الذي يعينه، أو يتعاقد معه متلقي الخدمة للانتفاع من الخدمة التي يقدمها مقدم الخدمة، عن طريق إعادة تأجير هذه الخدمة له.

٤ – الخـــدمـــة: هي المنفعة التي يحصل عليها المستفيد من الخدمة.

٥ – إجـــارة الذمـــة: هي الإجـــارة الواردة على عمل موصـــوف في

الذمـــة، يلتزم بائع الخدمة بأدائه بنفسه، أو بواسطة من يتعاقد هو معه، بحيث تتحقق مصلحـــة المستفـــيد من أداء الخدمة بصرف النظر عن شخـــص مقـــدمها.

٦ – مكان أداء الخـــدمة: هو المكان الذي تؤدى فيه الخـــدمة، والذي يلتزم بائع الخدمة بأدائها فيه، ويلتزم المستفيد بتلقيها فيه، وإلا كان المخالف مخـــلاً بالتزامه.

٧ – تاريخ أداء الخدمة: هو الوقت المحدد الذي تؤدى (تسلم) فيه الخدمة المقدرة بعمل علمي محدد، بحيث يلزم أداء هذا العمل في هذا الوقت (كموعد تقديم منهج دراسي، أو الفراغ من تأليف كتاب، أو إلقاء محاضرة، أو القيام بدورة تدريبية).

٨ – مـــدة الخـــدمـــة: هي فترة أداء الخدمة المقدرة بالمدة، كالتدريس لمدة ثلاثة أشهر أو فصل دراسي أو سنة دراسية، فإن بائع الخدمة يلتزم بتقديم خدمة التعليم خلال هذه المدة من بدايتها إلى نهايتها.

البـــند الثـــالث

نوع ومواصـــفات الخـــدمـــة محل العقد

يوافق بائع الخدمة على أن يقدم للمستفيد من الخدمة القابل لذلك، الخدمة/ الخدمات التعليمية المبين نوعها ومواصفاتها ووسائل قياسها وطريق تحديدها ومواعيد أدائها في المرفق رقم (١)

البنـــد الرابـــع

تكـــاليف تقـــديم الخـــدمـــة

١ – يتحمل بائع الخدمة وحده تكاليف ومصروفات تقديم الخدمة حسب المرفق رقم (٢)، (ويدخل في ذلك أجرة أماكن الدراسة، وأجور المدرسين، وتوفير المعامل، والأجهزة والمراجع والدوريات، وغير ذلك مما يمكن المستفيد من الانتفاع بالخدمة على الوجه المحدد في هذا العقد).

٢ – يتحمل المستفيد من الخدمة .... (مثل نفقات الإقامة بمساكن مقدم الخدمة ومصاريف المواصلات و ....).

البنـــد الخـــامـــس

أجـــرة الخـــدمـــة

١ – يحدد الجدول رقم (١) المرفق بهذا العقد، ثمن الخدمة /الخدمات التعليمية محل هذا العقد ويحدد وحدة قياس الثمن وأسس تقديره ومواعيد دفعه.

٢ – إذا تخلف المستفـــيد من الخـــدمة عن دفـــع قسطين متتاليين من أقســـاط الثمن حلت بقية الأقساط، وجاز لبائع الخدمة المطالبة بها، مع تحميل المستفيد من الخدمة بكافة نفقات المطالبة بها، ويدخل في ذلك المصاريف القضائية وأتعاب المحاماة، وكل ما يصرفه بائع الخدمة في سبيل الحصـــول على حقـــه.

البنـد السـادس

التفـويض بالخصـم من الحسـاب

يفوض المستفيد من الخدمة بائع الخدمة في خصم الأجرة المستحقة ومبالغ التعويض، إن كان له محل، من كافة حساباته لدى بائع الخدمة، بالعملة المحلية أو الأجنبية، ويفوضه في صرف العملة الأجنبية بسعر يوم الصرف، بالقدر اللازم للوفاء بهذه الأجرة. ويستوي في ذلك الحسابات الموجودة عند توقيع هذا العقد، وتلك التي تفتح بعد ذلك. كما يخوله الحجز على رصيد تلك الحسـابات، والتقدم على غيره من الدائنين لاستيفاء الأجرة المستحقة منها عنـد الحاجـة.

البنـد السـابع

مكـان تقـديم الخـدمـة

تؤدى الخدمة التعليمية محل هذا العقد في مدرسة/ معهد/ كلية/ جامعة...... ويلتزم بائع الخدمة بتقديمها في هذا المكان، ما لم يوافق المستفيد من الخدمة على تلقي الخدمة في مكان آخر، كما يلتزم المستفيد من الخدمة بتلقيها في هذا المكان، وإلا سقط حقه في الخدمة ولزمته الأجرة كاملة.

البنـد الثـامن

تـاريـخ تقـديم الخـدمـة

١ - تؤدى الخدمة التعليمية محل هذا العقـد في الفصل الدراسي/ العام

الدراسي .... ويلتزم بائع الخدمة بتقديمها في هذا التاريخ، وإلا جاز للمستفيد من الخدمة رفضها، كما يلتزم المستفيد من الخدمة بتلقي الخدمة في هذا التاريخ، وإلا سقط حقه في الخدمة ولزمته الأجرة.

٢ - يجوز للمستفيد من الخدمة أن يطلب تقديم الخدمة أو تأخيرها عن الموعد المحدد في هذا العقد إذا وافق بائع الخدمة على ذلك، وكانت الخدمة تقدم في المواعيد التي يطلبها المستفيد من الخدمة، دون تكلفة زائدة، إلا إذا وافق على دفع الزيادة ويجب أن يتقدم بهذا الطلب قبل بدء التاريخ المحدد لأداء الخدمة بمدة .... يوماً.

البند التاسع

مدة تقديم الخدمة

١ - مدة تقديم الخدمة محل هذا العقد (في حالة تقدير الخدمة بالمدة) هي ... يوماً/ شهراً/ سنة/ فصل دراسي/ سنة دراسية/برنامج تدريبي/ درجة البكالوريوس/ درجة الماجستير/ درجة الدكتوراه، وهذه المدة تبدأ من .... وتنتهي في .... ويلتزم كل من بائع الخدمة والمستفيد منها، بمدة أداء الخدمة ومواعيد بدئها، وإلا كان مخلاً بالتزامه.

٢ - يلتزم بائع الخدمة بأداء الخدمة محل هذا العقد خلال مدة أقصاها.......يوماً/شهراً/سنة (في حالة تقدير الخدمة بعمل علمي معين يطلب الفراغ منه خلال فترة محددة)، فإذا أديت الخدمة قبل انتهاء هذه

المدة، فقد برئت ذمة بائع الخدمة، وصار موفياً بالتزامه، ولا يكلف بالعمل فيما بقي من المدة، وإذا مضت المـــدة قبل أداء الخدمة جاز للمستفيد من الخدمة فسخ العقد، ما لم يرض ببقاء العقد، ومطالبة مقدم الخدمة بأداء الخدمة في الوقت الذي يتم الاتفاق عليه، مع التعويض عن الضرر الفعلي الذي يصيبه بسبب التأخير في أداء الخدمة.

البنــد العــاشــر

الــتزامات بائــع الخـــدمـــة

١ - تثبت الخدمة ديناً في ذمة بائع الخدمة بمجرد التوقيع على هذا العقد، ويلزمه أداؤها للمستفيد منها في الزمان والمكان المحددين في هذا العقد.

٢ - يقوم بائع الخدمة بتقديم الخدمة بواسطة تابعيه الذين يعملون معه، وله أن يعهد بها إلى غيره ممن يتعاقد هو معهم لأدائها، شريطة أن يكون هذا الغير مؤهلاً لأداء الخدمة ومرخصاً له بأدائها، بمقتضى القوانين واللوائح السارية.

ويقر المستفيد من الخدمة بأنه قد اطلع على نظام الدراسة ومناهجها في المؤسسة التعليمية التي تقدم الخدمة التعليمية محل هذا العقد، والتي تعاقد/سوف يتعاقد معها بائع الخدمة لأداء الخدمة، وعلم بمستوى الخدمة التعليمية فيها، وأنه يقبل هذا النظام والمناهج، ويرضى بمستوى أداء الخدمة.

٣ - التزام بائع الخدمة بأداء الخدمة التعليمية محل هذا العقد التزام ببذل

عناية، وليس التزاماً بتحقيق نتيجة، فيكون بائع الخدمة موفياً بالتزامه إذا ما بذل في أداء الخدمة العناية المعتادة، ولو لم ينتفع المستفيد من الخدمة بعد أدائها، أو امتنع أو تراخى في تلقيها بعد توفير جميع إمكانات تقديمها.

البند الحادي عشر

جـــزاء إخـــلال بائع الخـــدمة بالتـــزاماته

إذا أخل بائع الخدمة بالتزاماته المترتبة على هذا العقد، جاز للمستفيد من الخدمة القيام بما يلي:

١ – فسخ عقد الخدمة وسقوط الأجرة، واسترداد ما دفع منها، إذا كان الفسخ قبل أداء الخدمة، فإن كان الفسخ بعد البدء في تقديم الخدمة، وقبل تمامها استحق بائع الخدمة أجرة ما قدمه من الخدمة قبل الفسخ.

٢ – تأجيل أداء الخـــدمة إلى زمن يتم الاتفاق عليه، أو استبدال خدمة أخرى بها.

٣ – وللمستفيد من الخدمة في الحالتين السابقتين أن يطلب التعويض عن الضرر الفعلي الذي أصابه من جراء إخلال بائع الخدمة بالتزاماته المترتبة على هـــذا العقـــد.

البنـــد الثـــاني عشـــر

التـــزامـــات المستـــفيد من الخـــدمـــة

١ – يلتزم المستفيد من الخدمة بالحرص على حضور البرامج الدراسية، التي

تقدمها المؤسسة، التي تعاقد معها بائع الخدمة على تقديم الخدمة، في المواعيد والأماكن التي تعلنها هذه المؤسسة، وإلا سقـط حـقه في تلقي الخدمة، ولزمته الأجرة كاملة.

٢ - تثبت أجـرة الخـدمة ديناً في ذمة المستفيد من الخدمة عند التوقيع على هذا العقـد، ويلزمه الوفـاء بها في المواعيـد المحـددة في الملحـق رقم (١) من هذا العقـد، حتى قـبل استيـفاء الخـدمـة.

٣ - يلتزم المستفيد من الخدمة بالانتفاع بالخدمة، محل هذا العقد، بنفسه، وليس له حق تعيين غيره للانتفاع بها، دون موافقة خطية مسبقة من بائع الخدمة.

٤ - يقر المستفيد من الخدمة بأنه اطلع على نظم التعليم ولوائحه، وخطط الدراسة ومناهجها، وقواعد السلوك وإجراءات التأديب لدى مقدم الخدمة، وأنه يقبلها ويلتزم بأحكامها، ويتقيد بما تفرضه من شروط ومؤهلات في المستفيد من الخدمة، فيما لا يخالف أحكام الشريعة الإسلامية.

البند الثالث عشر

جزاء إخلال المستفيد من الخدمة بالتزاماته

إذا أخـل المستفيد من الخـدمة بالتزاماته المترتبة على هذا العقد جاز لبائع الخدمة القيام بما يلي:

١ - مطالبة المستفيد من الخدمة بالوفاء بالتزامه بدفع الأجرة المستحقة

بالطرق القانونية.

٢ – فسخ العقد والامتناع عن تقديم الخدمة إذا لم يكن قد أداها كاملة.

٣ – ولبائع الخدمة في الحالتين السابقتين حق طلب التعويض عن الضرر الفعلي الذي أصابه بسبب عدم وفاء المستفيد من الخدمة بالتزاماته على النحو المبين في هذا العقد.

البند الرابع عشر

الضمانات

قدم المستفيد من الخدمة الضمانات التالية، لضمان قيامه بالوفاء بدفع أجرة الخدمة في مواعيد استحقاقها، وكذلك التعويضات المستحقة:

١ – ....

٢ – ....

٣ – ....

البند الخامس عشر

سلامة التعاقد

يقر المستفيد من الخدمة بأنه قد اطلع على هذا العقد وفهم ما ورد به من شروط وأحكام، وأنه قبله بإرادة حرة لم يشبها تدليس أو

غلط أو إكراه.

البند السادس عشر

سلطة وصلاحية المستفيد من الخدمة

يقر المستفيد من الخدمة بأنه يملك السلطة الكاملة والصلاحية اللازمة لإبرام هذا العقد، وتنفيذ الالتزامات الواردة فيه، وأن هذا التنفيذ لا يتعارض مع القوانين والأنظمة السارية في دولة الإمارات العربية المتحدة.

البند السابع عشر

إلزامية تنفيذ العقد

لا يفسر عدم قيام بائع الخدمة أو المستفيد منها في أي وقت بالمطالبة بتنفيذ هذا العقد أو أي شرط أو التزام وارد فيه على أنه تنازل عن ذلك الحق أو التراخي في المطالبة بتنفيذه التام في أي وقت لاحق.

البند الثامن عشر

تسوية النزاعات

اتفق الطرفان على أنه في حالة نشوء نزاع أو خلاف بخصوص تفسير هذا العقد أو تنفيذه، وعَجَزَ الطرفان عن حله ودياً خلال أسبوعين من تاريخ إخطار أحدهما للآخر بقيام ذلك النزاع، أو الخلاف يجب أن يحال إلى

المحكمة المختصة بذلك في إمارة........

البند التاسع عشر

القانون الواجب التطبيق

يخضع هذا العقد وتفسر نصوصه ويحدد نطاق تطبيقه، ويكمل ما لم يرد فيه من شروط وأحكام في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية، والنظام الأساس لبائع الخدمة، ومالا يتعارض معهما من القوانين والنظم السائدة في دولة الإمارات العربية المتحدة والأعراف المصرفية المقررة.

البند العشرون

الإخطارات والمراسلات

توجه جميع الإخطارات والمراسلات خطياً بين الطرفين إلى عنوانيهما المبينين أدناه في هذا العقد ويلتزم كل طرف بإخطار الطرف الآخر بأي تغيير في العنوان، وعلى الطرف الآخر العمل وفقاً لهذا التغيير فور إخطاره به.

البند الحادي والعشرون

عناوين المواد

وضعت عناوين مواد هذا العقد لتسهيل الإشارة، والرجوع إليها فحسب، ولا ينبغي أن تستخدم في تفسير وتنفيذ أي حكم من أحكام هذا العقد.

البند الثاني والعشرون

نسخ العقد وملاحقه

تم تحرير هذا العقد من نسختين أصليتين تسلم كل طرف نسخة للعمل بموجبها.

هذا وتعتبر كل الملاحق المذكورة في هذا العقد، والموقعة من الطرفين جزءاً لا يتجزأ منه، وتقرأ وتفسر مع أحكامه وشروطه.

إشهاداً على ما تقدم، ورغبة في الالتزام شرعاً وقانوناً بهذا العقد، فقد جرى توقيع الطرفين هنا أدناه بواسطة ممثليهما المفوضين في التاريخ المذكور بعاليه.

الطرف الأول (بائع الخدمة)	الطرف الثاني (المستفيد من الخدمة)
بنك دبي الإسلامي/فرع ...	السيد/ ....
ممثلاً بالسيد	بصفته ....
بصفته	التوقيع ....
التوقيع	الختم ....
الختم	

ملحق رقم (٢)

٣ – آليـــة تنفيـــذ تمويل الخـــدمات مع مقـــدمي الخـــدمات[1]

الســـــؤال:

يتلخص الموضوع في أن الإدارة المختصة بتمويل الخدمات تقدمت بمقترح لآلية تنفيذ تمويل الخدمات مع المتعاملين ومقدمي الخدمات، وتريد من الهيئة الاطلاع عليها، وإبداء الرأي الشرعي في بنودها.

وهذه الآلية المقترحة هي:

أولا: يقـــوم المتعامل بمراجعـــة مقدم الخدمة – المتعاقد مع البنك – لتحديد الخدمة التي يريدها.

ثانـــيا: يقوم مقدم الخدمة – بعد تحديد المتعامل – بتسليمه كتاباً موجهاً لبنك دبي الإسلامي موضحاً فيه الآتي:

١ – نوع الخدمة المطلوبة.

٢ – أجرة الخدمة المطلوبة وطريقة دفعها (القيمة يجب أن تكون قبل الخصم الممنوح للبنك).

[1] اجتماع رقم ٢٠٠٣/٨٤٤/٩/٥٢م.بتاريخ ١٤٢٤/٣/٢٩هـ الموافق ٢٠٠٣/٥/٣٠م.

٣ – مدة الخدمة.

٤ – مكان تقديم الخدمة.

٥ – تفاصيل أخرى ذات علاقة بالخدمة – إن وجدت –

ثالثا: يقوم مقدم الخدمة بإرسال كتاب آخر – متزامناً مع الكتاب الذي سلمه للمتعامل – إلى إدارة تمويل الخدمات بالبنك بمقره الرئيس في دبي على الفاكس رقم .... موضحاً فيه جميع التفاصيل، حسب ما هو مذكور في البند السابق، إضافة إلى بيان الأجرة الفعلية للخدمة بعد الخصم الممنوح للبنك، والمتفق عليه سابقاً، مع بيان نسبة الخصم.

رابعاً: يقـــوم فرع البنك الذي تقـــدم فيه الخدمة (الخدمة تقدم في فروع محددة) عند مراجعة المتعامل له بالطلب منه استيفاء نموذج استئجار خدمة، وإرفاق المستندات المطلوبة، وتقديم الضمانات المطلوبة، حسب ما هو موضح أدناه.

خامسا: يقوم فرع البنك بمراجعة الطلب ودراسته إجرائيا وائتمانيا وأخذ الموافقات اللازمة عليه.

سادساً: تقوم الإدارة المركزية لتمويل الخدمات بإخطار مقدم الخدمة كتابة في غضون ٢٤ ساعة بموافقة البنك على التمويل والمتضمن تعهده بدفع تكاليف الخدمة المطلوبة بالطريقة والكيفية الموضحة بكتاب مقدم الخدمة حسب البند "ثانياً" أعلاه.

(يقوم البنك أيضا بإخطار مقدم الخدمة كتابة برفض المعاملة عند عدم الموافقة على طلب المتعامل).

سابعاً: يقوم البنك بإرسال صورة من كتابه المرسل لمقدم الخدمة إلى فرع البنك، الذي قام المتعامل بتقديم الطلب من خلاله، بالإضافة إلى صورة أخرى للمتعامل نفسه؛ ليتمكن من مراجعة مقدم الخدمة.

ثامناً: يقوم المتعامل بعد إخطاره/ استلامه لصورة من كتاب الموافقة بمراجعة مقدم الخدمة للحصول على الخدمة التي طلبها حسب المتفق عليه في البند "ثانياً" أعلاه.

تاسعاً: بعد قيام مقدم الخدمة من تمكين المتعامل من الخدمة أو حجزها له، عليه مراجعة فرع البنك؛ لاستلام أجرة الخدمة، أو جزء منها، حسب المتفق عليه في البند "ثانيا" بشرط تقديمه كتابا للبنك يفيد بأن المتعامل قد حصل على الخدمة، أو تم تمكينه منها، أو حجزت له، وذلك على التفصيل المذكور في البند "ثانيا" أعلاه.

عاشراً: على مقدم الخدمة وفي جميع الأحوال مراجعة البنك؛ لأخذ الموافقات اللازمة عند رجوع المتعامل إليه – بعد حصوله على الخدمة أو تمكينه منها أو حجزها له، وذلك بغرض تبديلها أو تعديلها أو إلغائها.

حادي عشر: على مقدم الخدمة ووفقاً للعقد بينه وبين البنك، عدم تسليم المتعامل أي مبالغ مستردة ناتجة عن تبديل أو تعديل أو إلغاء الخدمة،

ويجب تسليمها للبنك، إلا أن البنك قد يوافق في حالات خاصة، وطبقاً لتقديره على توكيل مقدم الخدمة بتسليم هذه المبالغ للمتعامل.

ملاحظـــات:

- تكاليف الخدمات الأخرى، التي قد تظهر أثناء تلقي المتعامل للخدمة تكون على حسابه، وعلى المتعامل إن أراد استئجارها من البنك اتباع الخطوات السابقة في كيفية الحصول على الخدمة.

- يقوم البنك بتمويل الخدمات التي لم تبدأ أو تنشأ بعد، أما الخدمات التي بدأ المتعامل بالاستفادة منها أو انتهت، فلا يمكن بحال أن يقوم البنك بتمويلها.

- التكاليف أو الرسوم الأولية إن وجدت - والمطلوبة لتحديد نوع الخدمة تكون على حساب المتعامل، وليست داخلة ضمن الأجرة الخاضعة للتمويل.

- الحـــد الأدنى للقيـــمة التمويلية هي ١٠,٠٠٠ درهم (فقط عشرة آلاف درهم).

المستندات المطلوبة:

١ – صورة من جواز السفر ساري الصلاحية.

٢ – صورة من الإقامة سارية الصلاحية.

٣ – شهادة أصلية بالراتب في حالة وجود الراتب على بنك آخر.

٤ – كشف حساب المتعامل لستة أشهر سابقة في حالة وجود الراتب بنك آخر.

٥ – رسالة من مقدم الخدمة المتعاقد معه البنك توضح تفاصيل وقيمة الخدمات المطلوبة.

الضمانات:

١ – تحويل راتب المتعامل/ الكفيل على البنك.

٢ – وجوب تحويل راتبي المتعامل والكفيل على البنك في حالة تمويل معالجة الحالات الخطرة في الخدمات الطبية.

الجـــــــواب:

اطلعت الهيئة على الموضوع عاليه، ورأت أنه ليست فيه مخالفة شرعية تمنعه للعمل بمقتضاه.

SERVICES HIRING IN ISLAMIC JURISPRUDENCE AND CONTEMPORARY APPLICATIONS IN ISLAMIC FINANCIAL FOUNDATIONS

By
Essam Ahmad Amin Alanini

Supervisor
Dr. Abbas Ahmad Albaz

ABSTRACT

This study has tacked the subject of Services hiring in Islamic jurisprudence, aiming at clearyfing the essence of the dealings and its domains, and the attitude of the Islamic jurisprudence towards it.
The researcler has do fined the concept of services hiring as it is performed and conducted by the Islamic financial.
Institution as: financial dealing comprising two hiring contracts take place over two consequent phases based on whate is previously agreed upon, upon abenfit of aperson or institution and its assets, specified or not.
The researcler has discussed the juristic neasouing of the dealing, and the statues of services hiring in hiring in the Islamic juris purdeuce.
The nesearcher has concluded that.
The dealing according to what is happening in the contemporary financial institutions is illegitimate, because of the following:

A. The invalidity of the analogy of services hiring on the assets benefits rehiring.

B. The illegality of the parallel hiring that the services hiring was deduced on, as it lacks the main condition of the parallel contracts, which is the non existence of arelation between the two contracts.

C. The financial institutions benefit from what it doesnot guarantee.

D. Services hiring contains the risk of usuray.